کتب

مالک مال ملا محمد صالح تبریزی

اجازة ... [illegible] ... اسمعیل

من ... الجلیل ... [illegible]

وکذا ... الاعظم محمد جعفر

محمد ... [illegible]

... سنة ... [illegible]

من ممتلکات العبد الاقل محمد

... بن احمد التبریزی

۱۲۹۶

من عواری الزمان لدی عبده ... بن ... [illegible]

بن ... [illegible] ... التبریزی

عفی الله عنهم ... [illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي أوضح مسالك الأفهام إلى ينابيع شرائع الإسلام وشرح صدور من اختاره من الأنام بالاطلاع على مسالك الحلال والحرام ورفع درجات العلماء إلى أعلى مقام
حتى جعل أقدامهم أجنحة ملائكته الكرام وأجرى مداد أقلامهم على دماء الشهداء يوم القيام والصلاة على نبيه الذي أحكم قواعد الأحكام [illegible] الأحكام
محمد المرسل للإرشاد والتذكرة والتبصرة والهداية إلى دار السلام وعلى آله مصابيح الظلام وسبل القاصدين إلى مدارك شرائع كل مقام وبعد فهذه
نكت مختصرة وفوائد محررة وضعتها على كتاب شرائع الإسلام [illegible] جماعة من المخلصين الأعلام [illegible] مطلقها وتقييد مطلقها وتبيين مجملها [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible] [illegible] على [illegible] [illegible] على قصير من طويل والله
السبيل وهو حسبنا ونعم الوكيل **كتاب الطهارة** [illegible] الطهارة اسم للوضوء والغسل والتيمم على وجه له تأثير في استباحة الصلاة هذا تعريف للطهارة
بالمعنى الشرعي [illegible] التعريف [illegible] الحقيقي [illegible] ما [illegible] من الطهارة اللغوية [illegible] وقوله [illegible]
[illegible] [illegible] الحدث [illegible] الوضوء المجدد [illegible]
[illegible] [illegible] في الاستباحة وقيد الإباحة بالصلاة [illegible] الطهارة [illegible]
من العبادات [illegible] الطهارة واجبة كانت أو مندوبة بالاتفاق بخلاف غيرها من العبادات
[illegible] **قوله** أو لمس كتابة القرآن إن
وجب [illegible] الواجب [illegible] وأما كانت الصلاة والطواف [illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
قوله أو لدخول المساجد [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] المساجد [illegible] في جميع [illegible] **قوله** وقد يجب إذا بقي
لطلوع الفجر [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] للصوم [illegible] [illegible]
قوله ولصوم المستحاضة [illegible] [illegible] [illegible] الصوم [illegible]
[illegible] [illegible] الصوم [illegible] الصلاة [illegible] صوم اليوم [illegible]
[illegible] وقت الصلاة **قوله** والجنب في أحد المسجدين [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] **قوله** والمندوب ما عداه [illegible] إطلاق [illegible]
التيمم أيضا للطواف الواجب [illegible] [illegible] المسجد [illegible]
في المندوب [illegible] **قوله** وقد تجب الطهارة بالنذر [illegible]
[illegible] الوجه الذي [illegible] الوضوء [illegible] والغسل [illegible]
مع الإطلاق [illegible] الزمان [illegible] والتيمم [illegible] الطهارة [illegible] الوضوء والغسل
قوله [illegible] [illegible]
فإن تعذر تعين التيمم [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] **قوله**

أما الجاري [illegible] المراد بالجاري النابع [illegible] [illegible] الجريان [illegible] عرفا [illegible] الأصح [illegible]
وهو اختيار العلامة [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** ويطهر [illegible] [illegible]
[illegible] المادة [illegible] [illegible] [illegible]
قوله وأما المحقون [illegible] المراد به [illegible] على وجه الأرض [illegible] المحقون [illegible] الجاري [illegible] النابع **قوله**
[illegible] النجاسة [illegible] الثلاثة المشهورة أعني اللون والطعم والريح [illegible] الأوصاف كالحرارة والبرودة [illegible]
[illegible] [illegible]
قوله ويطهر [illegible] [illegible] دفعة واحدة [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** وأما ماء البئر [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] العرف [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] **قوله**
[illegible] **قوله** [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] [illegible]

الكبرى والثنتي به الصبي لعدم الغسل **قوله** ولا غسل للجنب التمييز بالاغتسال ويدخل الارتماس وغيره ويخرج نحو دخول في الماء وعدم الترتيب نحوا
الماء ولا يجزيه [illegible] والغسل المرتب الا ان غسل بغيره ثم الغسل مرة ثانية واحدة بطريقة من الحدث ويخرج الحدث والاكثر من ثلاثة غسل الجزء
المقارن للنية من الراس في توقف نجاسة الماء على اكمال الغسل احتمال الوجه ولا يخفى انه [illegible] نجاسة عينيه كالمني ونحوه والاوجه انه [illegible] وان كان
قوله لموت الجنب على المعتمر في الحج [illegible] بانها نجاسة [illegible] **قوله** لموت المعصوم [illegible] في شبهه وداود
العامد في الحج والاذن [illegible] في ذلك اللحم وغيره ولا يحتوي على حال [illegible] **قوله** والبول الصبي الذي [illegible] الطعام
المراد به الرضيع في الحولين والمراد بالاغتذاء الغالب المساوي [illegible] القليل والمراد بالطعام نحو الخبز والفاكهة اما السكر ونحوه [illegible] والتحقيق
قوله وفيما المعروفة بالبول والعذرة ونحو الكلاب [illegible] ورواية كراهة [illegible] في ذلك كون بعضها يوجب [illegible]
استناد [illegible] مصاحبة النظر [illegible] ونحو [illegible] المتماثلات كالكلب والخنزير
والنثرة [illegible] واما [illegible] حكم هذه النجاسات [illegible] بين كون اعيان النجاسات المذكورة [illegible]
اسم الاطلاق [illegible] الحكم الجميع ان كان يوجب [illegible] هذا المعتاد او ما اراد ولو كان يوجب [illegible] الرضيع والعذرة
الجامدة فالاحوط [illegible] والظاهر ان الاقتصار [illegible] **قوله** والدلو التي ينزح بها ما جرت العادة
باستعمالها في تلك البئر ولو تعددت فالاغلب مع التساوي [illegible] لم يكن [illegible] معتاده [illegible]
فكلهم ولو لم يكن [illegible] البلدان [illegible] **قوله** وفي نقصانها [illegible] **قوله** الا ان يكون
بعضها من [illegible] الحكم [illegible] حكمها [illegible]
اسم [illegible] مزوج الدم [illegible] مطلقا **قوله** ولا [illegible]
ما [illegible] النجاسة المعلومة ان كانت منصوصة وجب نزح اكثر الامرين من المقدر وما به زوال التغير وان كانت غير منصوصة وجب نزح الجميع
مع العذر التراوح **قوله** ويستحب ان يكون بين البئر والبالوعة [illegible] ما يرمى فيها [illegible] من النجاسات المائعة والاكتفا
في [illegible] مشروط بالحجر [illegible] الارض [illegible] البالوعة [illegible] نزح [illegible] التراب مع
رخاوة الارض [illegible] في الحكم [illegible]
العمود [illegible] احدهما [illegible] الماء [illegible] اربع وعشرون [illegible] **قوله** ولا
حكم بنجاسة للماء الا [illegible] في الطهارة مطلقا [illegible] والمراد بعدم الجواز التحريم مع اعتقاد المشروعية
الاعتداد به في الصلاة ونحوها او يعني عدم الاعتداد به في رفع الحدث مجازا **قوله** ولو لم يجد غيرهما تيمم [illegible]
[illegible] المطلق [illegible] الطهارة بهما معا ولو [illegible] **قوله** لكن
لا [illegible] وكره الطهارة بما اسخن بالشمس في الانية لورود النهي عن النبي صلى الله عليه وآله وعلل
بانه يورث البرص [illegible] الطهارة [illegible] في غيرها من [illegible] النجاسة والاكل والشرب [illegible]
والانية [illegible] وان كان [illegible] ولا [illegible]
قوله وما سخن بالنار في غسل الاموات [illegible]
[illegible] من النجاسات [illegible] في غسل الاموات **قوله**
والمستعمل في غسل الاوساخ [illegible] **قوله** [illegible] والا فالظاهر عدم التغير
بالنجاسة [illegible] المراد [illegible] الارض [illegible]
مع الماء [illegible] النجاسة [illegible]

بين المخرجين والابن المتعدي ونحوه الانتفاخ حتى يجب [illegible] الاستنجاء **قوله** ولا يجب [illegible] ولا اثرها ولا الرائحة [illegible]
واسلاركما جمع سؤر وهو لغة ما [illegible] الشرب وشرعا ما [illegible] جسم حيوان **قوله** ومن عدا الخوارج والغلاة المراد بالخوارج اهل النهروان ومن دان
بمقالتهم [illegible] عليه السلام وبالغلاة من اعتقد [illegible] علي عليه السلام [illegible] الناس [illegible] من [illegible] الشام من
النواصب [illegible] المسلمين [illegible] الاصل [illegible]
او [illegible] في الطهارة [illegible] عليهم السلام [illegible] كان
اولى [illegible] **قوله** والحائض المتهمة [illegible] من النجاسات [illegible]
قوله وما مات فيه الوزغ [illegible] **قوله**
[illegible] الدم [illegible] والمراد [illegible]
[illegible] عليه السلام [illegible] الوضوء [illegible]
في الماء [illegible]
قوله من المعتاد [illegible] الوضوء في الجملة [illegible] **قوله**
المراد به المخرج الطبيعي [illegible] الوجوب [illegible]
قوله ولو خرج المعتاد [illegible] المعتاد [illegible]
[illegible] عدم الاعتياد [illegible]
سبيل [illegible] الاعتياد بالخروج منه مرتين [illegible] **قوله** والنوم الغالب على الحاستين المراد بهما السمع والبصر [illegible]
من بين الحواس مع اشتراط زوالهما [illegible] **قوله**
والاستحاضة القليلة [illegible] الوضوء [illegible]
قوله ولا تنقض الطهارة مذي ولا ودي [illegible] البول [illegible]
[illegible] **قوله** الا ان يخالطه شيء من النواقض [illegible] من النواقض [illegible]
[illegible] **قوله** ستر العورة [illegible]
[illegible] **قوله** ويستحب ستر البدن [illegible]
[illegible] **قوله** واستقبال القبلة [illegible] في الصلاة [illegible]
وكذا الحكم في الاستدبار [illegible] مع استقبال البدن [illegible]
او [illegible] الاستقبال [illegible] **قوله** ويجزي غيره مع [illegible] والاجزاء [illegible]
الوجوب [illegible] النجاسة [illegible] المراد [illegible]
هذه الصورة [illegible] العبادة [illegible] الطهارة [illegible]
[illegible] النجاسات [illegible] النجاسة [illegible] صلاة [illegible]
ما يتوقف على ازالة النجاسة [illegible]
هذا الكتاب **قوله** ولعل [illegible] في [illegible] الرواية [illegible]
النسل من البول [illegible] **قوله** [illegible] المراد [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] النجاسة [illegible] **قوله** ازالة العين

والاثر قيل هو اللون لانه عرض لا يقوم بنفسه فلا بد له من محل وهو جوهر يقوم به وهو فاسد لان اللون معفو عنه وان غسل المحل بالماء ولا ينقص بالحك فانها
انها عرض وقيل هو الاجزاء اللطيفة العالقة بالمحل التي لا تزول الا بالماء وهو انسب وان كان تحققها لا يخلو عن عسر **قوله** ولا يستعمل الحجر
المستعمل [illegible] الصيغة الاولى المعلوم او ما هو [illegible] بالحجر [illegible] كان الاول [illegible] بكونه
من الحدث الذي استعمل فيه بناء على مذهب من يعدم الجزء الواحد ذي الجهات [illegible] الواحد [illegible] التعيين الكلمتين وان كان
النار فالامر في مستعمل الحجر [illegible] بكون الحجر نجسا والاثم يمنع من استعماله وان كان [illegible] مع نحو المستعمل
وان الحدث الاول [illegible] الاحجار [illegible] بحجر من الحجر [illegible] الاجزاء [illegible] مع عدم
نجاستها [illegible] العبارة [illegible] **قوله** ولا يستعمل [illegible] في الاول
[illegible] النجاسة [illegible] الوسطى
[illegible] الطهارة [illegible] المعصوم **قوله** وهي مندوبات [illegible] الخال
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** في الشوارع والمشارع [illegible] الشوارع جمع شارع وهو الطريق الاعظم
قال الجوهري والمراد هنا الطريق [illegible] والمشارع جمع مشرعة وهي موارد المياه [illegible] الانهار [illegible] **قوله**
وتحت الاشجار المثمرة [illegible]
[illegible]
قوله ومواضع اللعن [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** الصلبة [illegible] الصاد وسكون اللام [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] النجاسة [illegible] **قوله** [illegible] الكلام [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
قوله [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] الطعام [illegible]
[illegible]
[illegible]
قوله [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible]

الوضوء

الا وجوب غسل مواضع [illegible] وهي ابي الصبغ والنزعة من منابت الشعر الخفيف [illegible] بذلك [illegible]
[illegible] اما الصبغ [illegible] الصاد [illegible] والاذن والنزعتان [illegible] وهما البياض
[illegible] فلا يجب غسلهما كما لا يجب غسل الناصية وما خرج عن ذلك [illegible] من الوجه ولا يجب [illegible] حدود الوجه **قوله**
[illegible] **قوله** ولا ما تجاوزت [illegible] الاذن [illegible]
[illegible] الاذن [illegible]
[illegible] **قوله** والعقد [illegible] الظاهر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** والمرفقين [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** دون المرفق [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله**
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله**
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]

جاز فان لم يكن ... [illegible] ... الماء عليها ... بعض البشرة وجب ... [illegible] ... في محل الغسل والا لم يكن ايصال الماء الى ما تحتها ... [illegible] ... المسح

بالمسوح ... [illegible] ... التطهير والغسل ... [illegible] ... في الوضوء ... [illegible]

... [illegible] ...

قوله [illegible] ...

قوله [illegible] ...

قوله [illegible] ...

قوله [illegible] ...

قوله [illegible] ...

قوله [illegible] ...

قوله [illegible] ...

اما التطهير ... [illegible] ... **قوله** ولا يجد وضوءا ... [illegible]

قوله [illegible] ... **قوله** [illegible] ...

قوله [illegible] ... **قوله** [illegible] ...

قوله [illegible] ... **قوله** [illegible] ...

قوله [illegible] ... **قوله** [illegible] ...

قوله [illegible] ...

قوله ماذا سلم وجب [illegible] ذكره [illegible] للكم [illegible] في اعادة بعد اسلامه [illegible] اذا عاد [illegible] سقوطه بالاسلام

[illegible] العبادات

[illegible] الخطاب [illegible] الصغير [illegible] والكبير والمسلم والكافر [illegible]

[illegible] الاسلام [illegible] عند الاسلام [illegible] الوجوب [illegible]

الشرع ثم اذا دخل وقتها وكان حاصلا وقت الاسلام [illegible] بوجوب الفعل [illegible] بعد البلوغ وقت

البلوغ اي وقت العبادة **قوله** [illegible] في الدراهم [illegible]

[illegible] **قوله** والجلوس في المساجد [illegible] التيمم [illegible]

[illegible] **قوله** ووضع [illegible]

المسجد [illegible] **قوله** ويكره [illegible] والمشهور [illegible] والافضل [illegible]

[illegible] **قوله** وقوله ما زاد [illegible]

[illegible] **قوله** والخضاب [illegible]

في العبادة [illegible]

حاصل **قوله** والترتيب [illegible]

بين [illegible] الاعضاء [illegible]

الوضوء [illegible]

[illegible] **قوله** ويسقط الترتيب [illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** والنهر [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

الغسل [illegible]

[illegible] الاعادة [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] **قوله** الدم الذي [illegible]

الدم في [illegible] الاستحاضة [illegible]

فان [illegible]

وما [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

قوله [illegible] اصول [illegible]

[illegible] الصبية [illegible] ببلوغ [illegible]

[illegible] الدم [illegible]

[illegible] الدم [illegible]

[illegible] **قوله** وكذا [illegible]

الدم الجامع لاوصاف الحيض [illegible] **قوله** [illegible] التوالي

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

[illegible] المراة [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] العادة [illegible]

[illegible]

[illegible] العادة [illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** ذات العادة [illegible]

[illegible] العادة [illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** وفي المبتدأة [illegible] العادة [illegible]

[illegible] **قوله** والثاني [illegible]

يكون حيضاً فوجهين **قوله** لو انقطع لدون عشرة فعليها الاستبراء بالقطنة فان خرجت نقية اغتسلت مع الاستبراء طلب براءة الرحم من الدم وكيفيته على
ما ورد في بعض الاخبار عن الصادق عليه السلام حين سئل كيف تعرف الطامث طهرها قال تعمد برجلها اليسرى على الحائط وتستدخل الكرسف بيدها
اليمنى فان كان مثل راس الذباب خرج على الكرسف والاستبراء واجب عليها كما صرح به في غير هذا الكتاب وفي التحرير يعلمها اشارة اليه **قوله** وذات
العادة تغتسل بعد يوم او يومين وظاهر الصبر الى تمام العشرة مع استمرار الدم وهو المشهور عن طريق الاصحاب فلو اعتبر اخر العادة مع يوم او يومين
لكون زمان العادة عدم استظهار التساوي والمضطربة بالصبر كذلك وهو احوط **قوله** وان تجاوز كان ما بعد العادة استحاضة بعد تجربة الظهور لكونها طاهراً
وكذا ايام الاستظهار بالصبر فتقضي صومه وصلوته اما الصوم فظاهر لوجوب قضائه على الحائض واما الصلوة فلتبين كونها طاهراً وقيل لا
تقضيه الا من ايام الترك فلا تقضي القضاء وهو ضعيف **قوله** اذا دخل وقت الصلوة فحاضت وقد مضى مقدار الطهارة والصلوة المعتبر في
وجوب الصلوة في اول الوقت مضي مقدار الصلوة تامة الافعال ومقدار ما يعتبر فيها من الشرائط المفقودة كالطهارة فان كانت متطهرة قبل الوقت فلا يعتبر
مضي مقدارها فلو كانت لابسة ثوباً نجساً او غيره ما لا تصح فيه الصلوة فلابد من مضي مقدار ما تكمل فيه من ليس ما تصح فيه الصلوة وكذا القول
في اخر الوقت الا انه يكفي فيه ذلك ادراك ركعة من الصلوة لعموم من ادرك من الوقت ركعة فقد ادرك الصلوة **قوله** لا يصح منها الصوم اي لا يقع
مطلوب العبادة وحكم في الصلوة بالتحريم وفي الصوم بعدم الصحة لينبه على تنوع هذه الغايات بالنسبة الى الحائض فان غاية تحريم الصلوة الطهارة وكذا ما
اشبهها من الطواف ومس كتابة القرآن ودخول المساجد وقراءة العزائم وغاية تحريم الطلاق انقطاع الدم وان لم تغتسل واختلف في غاية تحريم
الصوم فقيل غايته الاول وقيل الثانية فلذا غاير بينهما **قوله** لا يجوز لها اللبث في المسجد ويكره الجواز فيه والمراد به غير المسجدين وقد تقدم
ان المراد باللبث ما زاد على ذلك وان كانت واقفاً او ماشية وكراهة الجواز مشروطة بامن التلويث **قوله** ويكره لها ما عدا ذلك مقتضاه كراهة السبع المستثناة المحرمة
وهو حسن لانه كذلك في الجنب **قوله** وكذا الاستمتاع بما بين السرة والركبة المراد بالاستمتاع الاستمتاع بالافعال الفارية وهو جار لها وان وجب الخروج
وقد يحمله منع منها سقطه العموم النص **قوله** ويحرم وطؤها عالماً بتحريم وطؤها في الحيض فلان ذلك ثابت باجماع المسلمين فيه كما في ذكان ورده
على الفطرة فهو مرتد يعتبر بها او ذكره في الاسلام ولم يكن فارتداده مع عدم ذلك ولم يدع شبهة محتملة فحيئذ كونه عدة من الاسلام ونشوه في
بادية بعيدة عن العلماء الشرائع ولو كان غير مستحل عزر بما يراه الحاكم مع علمه بالتحريم ولا يعزر وتقبل منها الاخبار به **قوله** ووجبت عليه
الكفارة وهو احوط واستحبها على المراة وان عزر بالتعزير كما مر **قوله** في اوله دينار المراد بالدينار المثقال من الذهب الخالص المضروب وقد كانت قيمته في
صدر الاسلام عشرة دراهم والاعتبار بقيمته الآن بل يرجع في ذلك الى ما يبلغ وقد يجزي الاقتصار على ما قيمته ذلك ومع كل حال فلا يجزي القيمة
والتبر وهو غير المضروب منه والمراد باول الحيض ووسطه واخره اجزاء زمن الحيض المنقسم الى الثلثة ويختلف فدامه باختلاف العادة فالثاني وسط
الثلثة او الثلث الستة وهكذا **قوله** ولو تكرر منه الوطء في وقت لا تختلف فيه الكفارة لم تتكرر وقيل بل تتكرر ولا يكررها بتكرر
الوطء مطلقاً لاصالة عدم تداخل المسببات عند اختلاف الاسباب وصدق تكرر الوطء والاحتمال لعدم التكرير وان كان في وقت واحد في
الادلة كما يوجب الغسل لاانضباط الوطء شرعاً ومثله القول في تكرر الافطار في رمضان مطلقاً **قوله** و ذوجها حاضر مع ايام او في حكم الحاضر
الغائب في المدة المسوغة للطلاق كالحاضر الذي يمنعه العلم بحالها كالمحبوس في حكم الغائب **قوله** وتقضي الصوم دون الصلوة المستند
النص والاجماع واما تصحيح بدون التعليل فان ذلك ما يدل على بطلان القياس وروى الحسن بن ابان عن الصادق عليه السلام ... الاعم
في ذلك فقال الاول من قاس ابليس فلا تعمل الفرق بعد ذلك **قوله** تتوضأ في وقت كل صلاة وتجلس في مصلاها ذاكرة الله بقدر الصلوة ولو تفاوت الي ... ليس
غاية كونه والتكرير والاخبار خالية من تعيين المكان بعينه لمجلس مخصوص مع ظاهره لكن استند الفعل في حال الذكر والرجوع في كل مع الخبر
استحب التمرين على العبادة فلا تخرج عادة **قوله** والاغسال الاشيا لاعتبار له الى ما يوجب من غير حدث الصغر بعد العادة متجاوز العشرة
وبحرق الاستحاضة والاخراج ما يوجد بين الصغر والايام العادة ويحتج بها ما الحكم بكونه حيضاً وان لم يكن مضمرية كما نبه عليه بقوله الصغر وكره
في الاداء بخروجه لقوة خروجه ينافي ولو ونقابل خروج دم الحيض بجرقه **قوله** والايام الحيض المراد بايام الحيض ما الحكم على الدم بانه

يوم او

الواقع فيها بانه حيض سواء كانت ايام العادة ام غيرها فذات العادة تجعل ايامها ومن قصرت عادتها ادم يوما فان الطهر وما يتخلل الحكم بكونه حيضاً اوفى بايام
العادة **قوله** ويكون مع الحمل على الظهر الاصح لان الحيض يمكن مجامعته للحمل لصنعت الرواية الدالة على امتناعه **قوله** من لها مبتدأه هي
بكسر الدال اسم فاعل وهي التي ابتدأت بالحيض ويجوز فتح الدال اسم مفعول بمعنى التي ابتدأ بها الحيض والمراد هنا من لم يستقر لها عادة وان تكرر لها الحيض
والمراد بها ذات العادة المستقرة لجملة الاقسام المتقدمة والمضطربة ذات العادة الغير المحفوظة الايام الاتية ويظهر من المصنف والمعتبر ان المبتدأة هي التي
رات الدم اول مرة والمضطربة من لم تستقر لها عادة والنسيتوه الاولى قطع النظر في عدم رجوع المضطربة بالمعنى الذي فسرت الى عادة نسائها
في التمييز لها لما ذكره الاصحاب **قوله** ويرجع الثاني الى نسائها على الاول ودون الثاني وحصل الى العبارة والدم ما هو التمييز بالتمييز وهو مصدره ووجوبه
هي ان التي ابتدت تمييز الدم وصفوه ومرتبته والمراد بها اختلاف لون الدم المتجاوز العشرة فيعلم به تعيين اولوانه فيعرضها الفرق من بعض وايشبهه الحيض فيجعله
المراة حيضاً والباقي استحاضة بالشرطين المذكورين في العبارة ولغيرها والمراد بالتمييز بين اللون والاشبه من الاحمر والاصفر والاشقر والاسود بالحر من الاصفر
من الكدرة والرائحة فذو الرائحة الكريهة اشبه بدم الحيض وما تقدم في ما عنده الغسل ولم يظفر بالاشبه من الرقيق والاشد في الطلاق في اجتماع الثلثة
بين المجتمعات وما حسبها فيرجح من ذكر الاخير كان ذا الا لاثنين اشبه من ذي الواحد ولو ساوي الثمة وان كانت تختلفا فلا تمييز **قوله** لو لم يحصل
التمييز بها عدم نقصان المشابه عن ثلثة وعدم زيادته عن عشرة فلا يجعله حيضاً بدون ذلك والشرط الثالث ان يكون الضعيف لا ينقص عن اقل الطهر وهذه
ايام الطهارة القولان يحمل الضعيف حيضاً بوجوب حمل الضعيف **قوله** الى عادة نسائها المراد بنسائها اقاربها من الطرفين او من احدهما كالاخت والعمة والخالة
وبناتهن ولو اختلفن في العادة رجعت الى الاقران والمراد بالاقران هن في سنها ومن هو في البلد الطاعنات العموم ويعتبر في رجوع الفرد رجوعه الى ايام الدم وايام الطهر
قوله قيل او عادة ذوات اسنانها المراد بهن وصف الاقارب اختلافهن على جعل القولين والمراد باسنانها الاقران ومطلق الرجوع
وان اختلفت لم يعمل بها وهذا القول هو المشهور بين الاصحاب والعمل عليه ظاهر او من ثم لم يسنده الى القايل كما هو عادته في المعترض
وظاهر الدليل على وجود ما بينهما وبين الاقارب كالاهل والاحوال في الطباع والجنس والاصح اعتبار الاقران والعمل على المشهور **قوله** فان اختلفن رجع التمييز
الى الستة او عشرة من شهر او السبعة الى الاستحاضة القول الاخر والاحوط جمع بين الاختلاف والى الاكثر ان اتفق **قوله** عشرة من شهر وثلثة من اخر
وهذا التخيير لسبب ذكره وقد اختلف التمييز في الروايات وان الافضل اختيار ما يوافق مزاجها فاختيار ذات المزاج الحار الستة والمتوسط العشرة والثلثة
السبعة وطالبتها الحمزة مع الحجة ذلك ومع ما لاحدث تحيض بذات من ايام الدم وافراده الزوج كما تقدم من ان جعلت رواية الستة تقطعها **قوله** فان اجتمع
مع العادة تمييز الى اخره المراد لم يجتمعا على مجانبة فيمكن الجمع بينهما فلو امكن كالتخلل بينهما من الدم الضعيف اقل الطهر فيحكم بالحيض فيهما معاً لا
مكانه والمشهور ان الترجيح مع التعارض للعادة مطلقاً **قوله** وان ذلك العادة مقدمة الحكم او العادة في الطاوس والقبح العبادة في الاولى
مضى ثلثة ايام او وصول العادة وقد تقدم الكلام في ذلك **قوله** والمضطربة العادة الى التمييز في بلد منها او ناسية الوقت اما ذاكرة الوقت ناسية
العدد فانما ترجع الى التمييز مع عدم معارضته لما تذكره فمتى حصل الوقت الذي علمته كالوقت ذكرت او لم تذكر وفي من وجب تمييز اما او كلت
التمييز العادة على وجه الحكم الجمع بينهما فيشكل الرجوع الى التمييز عند عدم العادة عليه كما لم لا تخصيص الوقت المذكور فتخص ان العادة فيه **قوله**
ولا تترك هذه الصلوة الا بعد مضي ثلثة ايام ثم ترجع الى المضطربة وهي تنامة القسامة الثلثة ولا تحصرها بالعبادة ثمة تلك المعتبرة
وان ذكر الوقت وهو ذكره اوله تترك العبادة بتروية الدم قطعاً وما ذكره من الصبر في غير هذه القرة هو الاحوط والاولى الحيض لاحتمال طول العدة
عليها **قوله** وقيل تعمل في الزمان كلية هذا قول الشيخ رحمه الله وهو احوط مع ان الاصح جواز الاقتصار على العدة وتخصيصها بانات من الوقت
قوله وتغتسل للحيض في كل وقت تحتمل انقطاع الدم فيه وذكر العدة ان حفظت قدر العدد ولو نسيته والاوقات حتى يحصل بحكم قوله
لا صلوة فيه العادة مر او لا يحتمل انقطاعه بعد الحيض الظهور ولعدد منه بالحيض والطهر والانقطاع فتغتسل عنها فيجب صومه الى آخر الشيء وادعوا المعتمر
بعضها كما نحو الاخير من الشهر مثلاً وان لم يعرفوا من الحر والابتدا او يحرم كالاوقات حتى سبعة كل لا اقل من تحمله ذكرها في احتمال الانقطاع فيه لم يكون فيه الغسل في
جميع الاوقات الخمس والاطلاق الاغسال الى كل وقت لها رفنا اراد الجميل بالغسل في الصلوة موجب كل صلوة وعبادة مشروطة بالطهارة **قوله** وتقضي صوم عادتها

تخرج المجدد ... بلغ ... الحيض على ... وتستحق ... عم

بلغ

وصوالعدة الذي حفظت ان عملت عدم الكسر والاربعة الزائدة على العشرة من سوم **قوله** فان ذكره اول حيضها [illegible]
الايام العشرة شكوكا في بين الحيض والطهر فعلى القول الاول [illegible] تجمع بين التكاليف [illegible] الروايات كتابية الوقت والعدد [illegible]
[illegible] الوقت قبلا [illegible] واختار المصنف [illegible] العدد الاقتصار على ثلثة [illegible] **قوله** [illegible]
الزمان ما [illegible] المستحاضة [illegible] الاول [illegible] الحائض والمستحاضة [illegible] لكل صلوة
[illegible] انقطاع الحيض [illegible] الوقت [illegible]
[illegible] فان ذكرت [illegible]
[illegible] المختار [illegible] الروايات [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

امر دنيوي ... الاسلام او حكما احترز به عما لو مات في المعركة ... فانه ليس بشهيد في حق الاحكام وكذا الوصي بالمعركة ثم نقل ...

... ولو كان الجهاد ... في حال الغيبة او الحضور مع علم الامر منه ... من المسلمين ... الاسلام فانظر ...

بدون الامام او نائبه فان ... الشهيد ... الاحكام وان شارك الشهيد في ... **قوله** وكذا ...

... فمن قتل ... ذلك ... وان كان ... وكذا ...

... **قوله** واذا وجد ... في ...

في الصدر ... وحده ... وحكم ...

دون الراس ... **قوله** وكذا ... لا ...

عليه ... كون المولود ... في العادة ... **قوله** ...

... **قوله** وكذا ...

[illegible]

[illegible]

جريدتين واحدة بما جريدة وهي العصا الذي يجرد عنه الخوص وقبل التجريد يسمى سعفا وعلى استحباب الجريدتين اجماعنا وقد ورد به اخبار من طرق العامة مع الكلام
[illegible] والاصل في شرعيتهما مع ذلك ان آدم عليه السلام لما اهبط من الجنة خلق [illegible] النخلة فكان [illegible] في حياته [illegible]
منها جريدا بنصفين [illegible] معه في اكفانه وفعله الانبياء [illegible] في الجاهلية فاحياه نبينا صلى الله عليه وآله [illegible]
[illegible] فشقها بنصفين [illegible] واحدة [illegible] العذاب [illegible]
والرجم [illegible] من الاحكام [illegible] قوله [illegible]
كون [illegible] الميت [illegible]
جعلها في [illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله وان [illegible]
[illegible] قوله وان [illegible]
[illegible]

الدفن

[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]

التعزية

[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله الاول [illegible]
[illegible]

استحب كـ لو وقع في العشر الاواخر [illegible] جاز [illegible] على ميته [illegible]

[illegible] الاستقبال او الغسل او الكفن او الصلوة عليه [illegible]

[illegible] قوله [illegible] الوارث [illegible]

[illegible] قوله [illegible] الحج [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible]

باب المستحب

[illegible]

التيمم

[illegible]

كيفية التيمم

[illegible]

[illegible] الطهارة ولو كان [illegible] فالميت اولى [illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] الطهارة [illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

قوله يجوز التيمم لصلاة الجنازة مع وجود الماء [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]

هذا لو علم الجبيرة [illegible]

[illegible] فهو فرض كفاية [illegible] النجاسة [illegible]

[illegible] الطهارة [illegible]

قوله [illegible] الثوب [illegible] دم [illegible]

[illegible] الصلوة [illegible]

قوله وما دون الدرهم [illegible]

[illegible]

قوله [illegible] ودم الميتة [illegible]

قوله وان كان [illegible]

[illegible] الثوب [illegible] البدن [illegible]

قوله وتجوز الصلوة [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

التحيرم

عريانا اذا لم يكن هناك غيره هذا هو المشهور والاصح تخيره بين الصلوة فيه عاريا والصلوة فيه افضل لرواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم **قوله** والشمس اذا جففت البول او غيره من النجاسات عن الارض والبواري والحصر طهر موضعه المراد بغير البول من النجاسات ما شابه البول في عدم الجرمية كالماء النجس والدم الذي ازيل جرمه والاظهر [illegible] مع بقاء جرمه ولا بد ان يكون التجفيف باشراق الشمس على النجاسة فلا يكفي جفافها بالحرارة او بالهواء المشارك لها نعم لو شارك الاشراق لم يضر لعدم الانفكاك عنه ومتى اشرقت الشمس على النجس مع رطوبة المحل طهر الظاهر والباطن اذا اخذ الجميع مع اتصال النجاسة واتحاد الاسم كالارض التي دخلت فيها النجاسة دون وجهي الحايط اذا كانت النجاسة فيهما غير خارقة له واشرقت على احدهما خاصة ودون الارض والحايط اذا اشرق على احدهما وان كانا متصلين **قوله** وكلما لا يمكن نقله المراد عدم الامكان عادة لا مطلق الامكان [illegible] بالطهارة وعدمها [illegible] النباتات [illegible] **قوله** وتطهر النار ما احالته رمادا او دخانا لا [illegible] **قوله** والتراب باطن الخف واسفل القدم والنعل المراد بالباطن والاسفل ما تماس به الارض حال الاعتماد فلا [illegible] بالتراب الحجر والرمل وغيرهما من اصناف الارض ولا يجب [illegible] ولا يشترط المشي بل المعتبر زوال النجاسة عنهما ولو بالمسح [illegible] الارض وجفافها [illegible] من اصناف النعل [illegible] **قوله** وما [illegible] لا يخرج [illegible] عن [illegible] النجاسة [illegible] ما [illegible] الكثير [illegible] **قوله** والماء الذي تغسل به النجاسة نجس [illegible] **قوله** وكذا القول في الاناء على الاظهر [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** ويجب اجتناب موضع [illegible] والاصح الوجوب والمراد بالاجتناب [illegible] وفي جواز اتخاذها لغير الاستعمال [illegible] والتحريم استعمال غير الذهب والفضة من انواع المعادن كالفيروزج والياقوت والزبرجد [illegible] **قوله** واواني المشركين طاهرة حتى تعلم نجاستها [illegible] **قوله** ولا يجوز استعمال شيء من الجلود الا ما كان طاهرا في حال الحياة [illegible] **قوله** ويستحب اجتناب ما لا يؤكل لحمه [illegible] **قوله** ويغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلثا اولاهن بالتراب على الاصح [illegible] ولوغ الكلب [illegible] الاناء [illegible] على [illegible] **قوله** ومن

كتاب الصلوة

ومن الخمر والجرذ [illegible] بضم الجيم وفتح الراء كبير الفار والاقرب [illegible] والاحوط الغسل منه سبعا وموضع الخلاف نجاستها المستندة الى الموت اما غيره فكباقي النجاسات ويجب اولا الغسل من ولوغ الخنزير سبعا

كتاب الصلوة

قوله والكسوف والزلزلة والايات [illegible] والزلزلة [illegible] الايات [illegible] حمل الاقسام سبعة كما صنع الشهيد رحمه الله [illegible] صلوة الاموات [illegible] والعهد واليمين [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** اربع وثلثون ركعة على الاشهر في الروايات [illegible] المغرب [illegible] **قوله** وعقيب العشاء ركعتين من جلوس تعدان بركعة من قيام [illegible] **قوله** والوتيرة على الاظهر [illegible] **قوله** الا الوتر وصلوة الاعرابي [illegible] عشر ركعات [illegible] **قوله** وما بينهما مشترك [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** ويعلم الزوال بزيادة الظل بعد نقصه [illegible] **قوله** او بميل الشمس الى الحاجب الايمن لمن يستقبل القبلة [illegible] **قوله** وقيل بذهاب الحمرة المشرقية [illegible] **قوله** [illegible] الزايد والباقي [illegible] الاختلاف

الزيادة والنقصان كل يوم ... ولا تحقق المدة فما حكاه المصنف قولا هو الاجود والمراد بما انه الى المختص زيادة على الفضل الاول

الذي ذلك ... وكذا القول في المثلين والاقدام **قوله** وقيل اربعة اقدام للظهر وثمانية للعصر المراد بالقدم هنا سبع الشخص والمراد

الزيادة ... سبع الشخص ... وقت الاختيار للظهر ... ووقت العصر قوله هذا المختار ...

... الحاجة التي ... او مقتضى هذا القول ان الصلوة بعد الوقت المذكور تجب قضاء وهو ضعيف **قوله** وعندي ان ذلك كله للفضيلة ... من قوله ... الاخر ... هنا هو المشهور

ان حاصل ... للفضيلة ... الظهر ... للغرب ... وقت واحد كما ... في الظهرين فاما **قوله** وقيل ما دام وقت الاختيار باقيا المراد بوقت الاختيار ... الظهر والاربع ... وظاهر ...

ان هذا الوقت باجمعه للنافلة فيبقى ... الفريضة ... بل ... الفريضة من ... الفضيلة الواجب ... المانع

من تاخيرها ... **قوله** فان خرج وقد تلبس ... بركعة ... الفريضة ... الركوع ... يرفع ...

منه والمراد بتخفيفها الاقتصار على اقل ما يجزي فيها كالقرائة الحمد وحدها ... الركوع والسجود ... التخفيف ... القراءة

على القيام ... التخفيف ... الافعال ... الجلوس ...

خلاف الاصل **قوله** والتجوز تقديمها ... الارض ... الظهر ...

قبل الزوال ... بين الفريضتين ... الفريضتين

او مؤخرة عنها او متوسطة ... يوم الجمعة ... الاربع ... على ان النافلة

ركعتان ... الايان ... النافلة ... الفريضة ... الاصحاب والاخبار **قوله** ولو لم يكن صلى النافلة ... الفريضة هذا اذا

كان الخروج قبل الشروع ... ركعتين ... في الاخيرتين ... الاولى

او الاخرتان ... **قوله** ولا يجوز تقديمها على الانتصاف ... وشبههما خائف

البرد والجنابة ... الاعتذار والمراد بالتقديم ... التعجيل ...

الاداء ... **قوله** ولو تلبس منها باربع ... الاخيرة ... **قوله** وان كان ...

تمها مخففة ... الاذكار ... التنفل والوتر كما مر

قوله ويجوز ان يقضيها قبل ذلك ... صلوة الليل ... **قوله** وتصلى النوافل ما لم يدخل

وقت فريضة ... على عدم جواز النافلة ... والاصح الجواز ... الفريضة ... النافلة ... الفريضة كما في

الظهرين **قوله** وقدر معنى ... الطهارة واداء الفريضة ... قضاء ... باقي الشرائط غير الطهارة

وتحصيل القبلة وغيرها ... الصلوة ... الطهارة ... تحصيل القبلة

والا فالاشبه ... الصلوة ... بمقدار

الطهارة ... الفريضة ... الوقت ... بين القصر والتمام

كفى في الوجوب ... الصلوة ... القضاء ... الوقت ...

ان ... **قوله** وان ادرك الطهارة ... الفريضة ... كما تقدم من ان المعتبر ...

فعل الشرائط المفقودة ... الطهارة ... الصلوة ...

بعد مضي مقدار ... الوقت بحيث ... القضاء ...

عنها ... الفرق بين اول الوقت و اخره **قوله** ويكون ... على الاظهر ... ركعة من الوقت

الوقت فقد ادرك الجميع ... وهو وقت الركعة الاخيرة ... وقتا

بالتوزيع ... **قوله** ولو ادرك ... قبل الغروب ... الفريضتان ... ادرك قدرها قبل

الانتصاف ... **قوله** الصبي المتطوع ... الوقت ...

استحبابا ... الطهارة والصلوة ... الوقت ...

وكذا ... بالبلوغ ... الوقت في حكم

المسبوق ... **قوله** ... فان فقد العلم اجتهد في تحصيل الوقت بالامارات المفيدة ... ولو ظنا

الذي ... والمنوع من العلم ... عن العلم الصحيح ...

العارف ... **قوله** ولو قيل ... على الشهور ...

من الاصحاب ... الصلوة مع الاجتهاد ... الوقت ... التسليم والا

فلا ... **قوله** ... ما دام ... الركوع ... على عدد المعروف

... الصلوة

... السابقة ... الاجزاء ...

... بالتفرق ... الايات ...

... **قوله** والانشاء ... النافلة ...

قوله ... النافلة المبتدأة ... النوافل ... الاوقات ... العبادة

في هذه المواضع ... الاوقات ... الكراهة ... عند الطلوع

... وهو اصفرارها ... الى ذهاب الحمرة المشرقية ...

... **قوله** وبعد صلوة الصبح و...

... صلوة الصبح الى طلوع الشمس وبعد العصر الى الغروب ... **قوله** ... الليل ...

... **قوله** حتى يسقط الشفق

... **قوله** و المستحاضة

... العصر ... فضيلتهما ... فضيلتها ... بين الصلوتين ... وقت الفضيلة

... **قوله** فان ذكر ... الثانية ... الوقت المختص بالاولى

... **قوله** فان كان قد صلى في اول وقت الظهر ... الظهر ... العشاء لا فيما في

فيما ذكر ... مع ... الاولى ... المختص

... بالاذكار ... الواجب ... اول الوقت ...

ان ... العصر في اول وقت الظهر ... الصلوة ...

الوقت ... الفرض ... الاشبه ...

القائل ... الصلوتين في الوقت ... الاصحاب ... **قوله** ومع ...

في الصحة ... هنا قول لكثير ... بين الكعبة ...

شاهدها ... النجوم ... او مشتبها بحيث

لا يحكم كان مريضا في بيوت مكة او محبوسا فالقبلة هي جهة الكعبة والمراد بالجهة [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

عند تعذر غيرها من الامارات المفيدة للعلم بالجهة كالكواكب اما الارياح فانها تكون علامة عند تحققها ولا يكاد يتفق غير الماهر في معرفة طبايعها ومثار افعالها

الاربع العلم بالجهات الاربع ومعه يستغنى عن الاستدلال بها واما القمر فانه يكون ليلة سبع من الشهر في قبلة العراقي او قريبا منها عند الغروب وليلة الرابع عشر منه

نصف الليل وليلة الحادي والعشرين عند الفجر الا ان ذلك كله تقريبي لا يتم على وجه واحد لاختلاف حركات القمر فلذلك اشترط التعويل عليها صح

قوله [illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

[illegible]





[illegible]

خط اليمين واليسار وخط القبلة فهو الانحراف المغتفر وما كان منه بين خط الاستدبار وخط اليمين واليسار فهو بحكم اليمين واليسار لا الاستدبار وانما كان كذلك
لان الخبر الدال على اعادة المستدبر مطلقا غير صريح فيه لان المستدبر للقبلة وهو لا يتحقق الا بما ذكروه والخبار المهم من الاعادة في الوقت خاصة مطلقا هو
الاجود لضعف الرواية الدالة على التفصيل **قوله** فان الان تبين الخلل وهو في الصلوة فانه يعيدها على كل حال لوجوب الاعادة في الوقت او مطلقا
وينبغي ان يقيد ذلك بكون الاستيناف بوجوب او ندب وكذا الاستقبال مستمر الا استلزام القطع القضاء والمعروف [illegible] **قوله**
الى الجهة ... الصلوة ثم دخل وقت اخرى فان تجدد عنده شك استانف [illegible] على الشيخ حيث اوجب تجديده مطلقا ما لم يعلم [illegible]
والقول انه في طلب التيمم [illegible] صلوة اخرى وفي المجتهد اذا سئل عن مسئلة اجتهد فيها [illegible] موضع الخلاف هنا تجديد الاجتهاد
لصلوة اخرى سواء كان وقت الثانية قد دخل وقت الاجتهاد الاول ام لا فالعبارة غير جيدة لو دخل وقت اخرى احترز من المدعي
فلو قال الاجتهاد لاجتهاد بتعدد الصلوة كالمتحيرة كان اشمل والامر فيه هل يعتبر استدامة [illegible] والاجود عدم الاشتراط مطلقا و[illegible]
الصلوة فيه بدونه **قوله** ولا تصح الصلوة في شيء من ذلك اذا كان مما لا يؤكل لحمه سياق البحث من اللباس يقتضي كون المنع من ذلك مخصوصا بكونه لباسا
فلو كان غيره كالشعرات الملقاة على الثوب لم تمنع الصلوة فيه وان قيل بالمنع مطلقا وعلى كل حال فيستثنى من ذلك شعر الانسان لجواز الصلوة فيه
متصلا وكذا منفصلا ولعموم البلوى به وتحكم [illegible] لجواز الصلوة فيه والظاهر عدم الفرق بين شعر المصلي وغيره لاطلاق الخبر **قوله** الا
الخز الخالص الخز دابة ذات اربع تصاد من الماء اذا فارقته مات كالسمك وذكاتها اخراجها من الماء حية وقد اجمع الاصحاب على جواز الصلوة في وبرها
الخالص ... الارانب والثعالب وغيرهما لا تصح الصلوة فيه لاطلاق [illegible] جواز [illegible] جلدها وبعضهم [illegible]
عليه السلام اذا حل وبره حل جلده وفايدة ذكرها هنا المقدمة [illegible] **قوله** يجوز الصلوة في فرو
السنجاب فانه لا ياكل اللحم التعليل لكونه لا ياكل اللحم مجرد ... وكان المراد ... ما لا يؤكل فتمنع الصلوة فيه
الصلوة فيه تذكيته ... وقد اشتهر بين الجماعة ...
على ما هو الاغلب ... **قوله** لا يجوز لبس الحرير المحض للرجال ...
لا يطلق عليه اسم الحرير فان ... والصلوة فيه جايزان وان كان الخليط ... بالمصير في المعتبر ما لم يمتحق الخليط ...
الثوب ... الخليط ...
او يجعلها ... **قوله**
في الاسم **قوله** والافتراش على الاصح ... **قوله** ويجوز الصلوة في الثوب المكفوف
به ... في دروس الاحكام ...
وفرجاها مكفوفان بالديباج ... **قوله** الثوب المغصوب لا يجوز الصلوة فيه ...
العورة ...
لتعلق ... **قوله** ولو اذن مطلقا جاز لغير الغاصب ... الظاهر المراد بالمطلق هنا ما يشمل العام
لكل من يصلي فيه ...
تقرر في الاصول ... **قوله** لا يجوز الصلوة فيما يستر ظهر القدم كالشمشك ...
والمراد بالساق ... المفصل الذي بين الساق والقدم ... الصلوة في ذلك هو المشهور بين الاصحاب ...
وذلك ... النبي صلى الله عليه وآله والصحابة والتابعين والايمة الصالحين فانهم لم يعملوا في هذا النوع ...
البلوى به ولا يخفى ... على النفي غير المحصور ...
... لزم تحريم الصلوة في كل ... عليهم السلم

... الجواد ... **قوله** ان يكون مملوكا او ماذونا في التصرف ... كالمستاجر والمحبس والمعمر
والموصى به ونحوها ... في الصلوة ... مطلقا ... الحال ... في المكان ... الاصل وهو
... على الوفاق **قوله** ولا يجوز [illegible] ... وقد ...
في كلام بعض الاصحاب ... الثوب الواحد الذي ...
الاسرع ... **قوله** ... في الفقه ...
مفصل الساق والظاهر عدم الفرق بين ظاهرها وباطنها والاولى ستر العنق ...
الزند ولا فرق فيها بين ظاهرها وباطنها ... **قوله** اذا ستر قبله ودبره
المراد ... دون ...
ليس من العورة على الشهوة **قوله** واذا لم يجد ثوبا ستر عورته ...
وهو ... الورق ...
... **قوله** فان لم يكن ...
... **قوله** ...
... ...
... **قوله** والامة ...
... **قوله** فان ...
...
الطهارة ... **قوله** تكره الصلوة في الثياب السود ...
...
... **قوله** ...
... **قوله** ...
العامة ... **قوله** في قباء مشدود ...
ذكره ...
... **قوله** ...
... **قوله** ...
في ...
... **قوله** ...
... **قوله** ...
...
... **قوله** ...
كالحمامات والارحية والخانات ... **قوله** في ...

قوله صح
عند اللباس
قوله صح
عند المكان

للواضع انتفى الاباحه ولا ترجيح في الجواز لكون الصحة المحمول عليه فان الاولى تحرم من الاذن المشهود حلّها بالقرائن مقامه والاباحه من وجوبها ولانه الامام
عليه السلم **قوله** واذا ضاق الوقت وهو آخذ في الخروج الى قوله ولا يحصل في هذا من غيره الى الاخره في الحكمين اهمال وقصور من تحصيل الحال
وصورة المسئلة ان من دخل ارض غيره فلا يخلو الحال ان يكون بصريح الاذن في الصلوه او بعمومه او بفحوى الاذن في الكون او بالحرمي او بشاهد الحال
او بغيره لكن دخل المغصوب جاهلا بالغصب ثم علم وعلى التقادير الخمسة فلا يخلو الحال ان يحصل الرجوع في الاذن او الى العلم بالغصب قبل التلبس
في الصلوه او بعده مع سعة الوقت او ضيقه ومضى [illegible] والاحوط في حكمها الذي مع الاذن في الصلوه ثم الرجوع بعد التلبس
[illegible] القاطعة للدليل [illegible] على الصلوه حتى يفرغ سواء كان الوقت واسعا ام ضيقا [illegible] بالصريح في الصلوه او كان الرجوع قبل التلبس وجب الخروج
على الفور مطلقا ثم ان كان الوقت واسعا اخر الصلوه الى ان يخرج او قطعها وان كان ضيقا [illegible] من الخروج والصلوه جامعا بين الحقين مومئا
للركوع والسجود بحيث لا يتثاقل في الخروج عن المعهود [illegible] تخلصا من حق الادمي المضيق بحسب الامكان **قوله**
ولا يجوز ان يصلي والى جانبه امراه تصلي الى قوله وقيل ذلك مكروه وهو الاشبه الحكم بالتحريم او الكراهه [illegible] شامل
لكل من الرجل والمراه [illegible] الاجماع المذكور [illegible] والاطلاق [illegible] الصحه وان
لم يجز [illegible] **قوله** اذا كان بينهما حائل او
مقدار عشره اذرع المعتبر في الحائل كونه جسما [illegible]
ولا [illegible] الصحيح [illegible]
قوله ولو كانت وراءه [illegible]
[illegible] ظاهر العباره [illegible] **قوله** ولو صلى في موضع الاستمكان من البناء
[illegible]
ولو كان [illegible] **قوله** اذا كانت نجاسة لا تتعدي الى ثوبه وكان موضع الجبهة طاهرا [illegible] طهارة جميع مكان المصلي
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** وتكره الصلوه في الحمام الظاهر ان
الكراهه [illegible]
فلو كان [illegible] **قوله** ومبارك الابل
[illegible]
لانه [illegible]
قوله وارض السبخه [illegible] **قوله** وبين المقابر الا ان يكون حائل
ولو عنزه او كان بعد [illegible] في الكراهه بين الصلوه [illegible]
واستثنى بعض الاصحاب من ذلك [illegible] الامام [illegible]

والنح

[illegible] **قوله** وبيوت النيران المراد بها ما اعدت لاضرام النار
فيها عادة [illegible] **قوله** وبيوت الخمر
وكل مسكر [illegible] **قوله** وجواد الطرق [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ويكره ان يكون بين يديه نار مضرمه على الاظهر
[illegible]
حرم الصلوه [illegible]
[illegible] **قوله** وان بيت فيه مجوسي [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** او حائط ينز من بالوعة يبال فيها
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** اذا كان مصحفا [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** او كان مما لولا العاده [illegible] المراد بالماكول والملبوس
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** وفي القطن والكتان روايتان [illegible]
[illegible] **قوله** ولا يجوز السجود على الوحل [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ويجوز السجود على القرطاس [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ويكره اذا كان فيه كتابه [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]

الاذان

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

مثل فصول الاذان [illegible]

[illegible]

في الصلوة اذا وله حكاية فلو حيعل حتى تبطل لانه ليس بذكر ولا دعاء وانما يستحب حكاية الاذان المشروع فلا يحكى اذان المجنون والكافر والمرأة واستماعها
الاجنبي والاذان الثاني يوم الجمعة ونظايره [illegible] [illegible] ولا الاذان ويقطع سامع الاذان كلامه وان كان قاريا للقرآن
وظاهر النصوص ان المستحب حكاية الاذان فلا يستحب حكاية الاقامة لعدم الدليل **قوله** اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة كره الكلام الا فيما يتعلق
بالصلوة هذا هو المشهور وحرمه جماعة من الاصحاب لقول الصادق عليه السلم اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة فقد حرم الكلام وحمل على الكراهة للخلاف
جمعا بين الاخبار والمراد بمصالح الصلوة تقديم الامام وتسوية الصف وطلب الساتر والمسجد والرداء ونحو ذلك **قوله** اذا تشاح الناس في الاذان قدم
الاعلم ومع التساوي [illegible] المراد بالاعلم هنا الاعلم باحكام الاذان التي من جملتها الاوقات لا مطلق العلم [illegible] تقديم الاعلم على غيره ومع التساوي [illegible]
فلو اختلفا [illegible] العدل [illegible] المبصر [illegible] المكفوف والاشد [illegible] في الوقت ثم من الاندى صوتا ثم من يرتضيه الجيران ثم القرعة ويتحقق
التشاح [illegible] من بيت المال والا اذنوا جميعا [illegible] **قوله** والافضل اذا كان الوقت متسعا ان يؤذن واحد بعد واحد
باتساع الوقت هنا [illegible] تاخير الصلوة [illegible] المؤكد في الفضيلة [illegible] متسعا جدا فان تحصيل فضيلة الاذان [illegible]
تحصيل الاجتماع [illegible] المراد كما [illegible] الاصحاب عدم اجتماع تمام المطلوب [illegible] كانتظار الامام او المأمومين [illegible]
[illegible] شرعا [illegible] تحصيل الصلوة [illegible] طهارة [illegible] ونحو ذلك [illegible] بعدم فوات وقت الفضيلة فان تحصيل
من تعدد الاذان [illegible] بعض الاصحاب من الزيادة على مؤذنين مطلقا **قوله** اذا سمع الامام اذان مؤذن جاز ان يجتزئ به في الجماعة وان كان ذلك
المؤذن منفردا والمراد به المنفرد بصلاته [illegible] او [illegible] ولو اذن [illegible] [illegible] وكذا القول في الاقامة وينبغي ترك
الكلام بعدها [illegible] الكلام [illegible] وقد روى [illegible] عليه السلم انه [illegible] وهو يؤذن ويقيم فلم [illegible] فاجزاني ذلك وهل يستحب
للسامع [illegible] الاذان والاقامة [illegible] الظاهر ذلك لانه [illegible] المؤذن [illegible] اتساع الوقت [illegible] المؤذن والمقيم للجماعة فقد تكلم [illegible]
هنا بعدم استحباب [illegible] **قوله** من احدث في اثناء الاذان والاقامة تطهر وبنى والافضل ان يعيد الاقامة لعدم اشتراط الطهارة فيهما ابتداء
فكذا استدامة وانما كان الافضل اعادة الاقامة لتاكد استحباب الطهارة فيها بل قيل باشتراطها فيها **قوله** ولا يعيد الاقامة الا ان يتكلم كما يستحب
اعادة الاقامة [illegible] استحباب الطهارة بالحدث في اثنائها [illegible] اعادتها بالحدث [illegible] الصلوة ايضا فان فضيلة الطهارة فيها واشتراطها
اثنائه فيها وبعدها وانما اطلق عدم اعادتها [illegible] على الاعتداد بها في الجملة والافضل [illegible] **قوله** من [illegible] [illegible] باذان غيره
واقام [illegible] عدم الاعتداد باذان المخالف [illegible] الفصول او [illegible] ذلك [illegible] استحباب [illegible] [illegible]
الاجتزاء [illegible] [illegible] ويجيء [illegible] استحبابا [illegible] استحباب [illegible] الخوف وتوطين النفس
عليه من اعادة الاذان او تكميل [illegible] المخالف [illegible] وان كان [illegible] افضل **قوله** فاذا
حتى قوله قد قامت الصلوة [illegible] تكبيرتين وقد قامت الصلوة [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلم [illegible] الرجل [illegible]
وقد [illegible] الامام [illegible] [illegible] اذانه واقام [illegible] قد قامت الصلوة [illegible] الصلوة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله [illegible]
وعبارة المصنف [illegible] هنا المعنى [illegible] وفصولها [illegible] تقديم التكبير [illegible] قد قامت وعدم التهليل والاعتذار [illegible] الواو لا
تقتضي الترتيب [illegible] **قوله** [illegible] الرواية عدم الاعتداد باذان [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible] كلام المصنف [illegible] فيقطع هنا [illegible] الصلوة [illegible] كونه [illegible] شرطا [illegible]
الركن [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] والتردد [illegible]
الطهارة والستر والاستقبال وغيرها مما يشترط في الصلوة [illegible] التكبير [illegible] الشرط [illegible]
فيها [illegible] توقف [illegible] الفعل [illegible] وتكبيرة [illegible] الصلوة التكبير [illegible]
[illegible] والتردد [illegible] على [illegible] الصلوة

كذا في الاصل **قوله** لو اخرجها عامدا او ناسيا لم تنعقد صلوته **قوله** وحقيقتها استحضار صفة
الصلوة عليها وبطلانها بتركها عمدا او سهوا فالخلاف نادر الفائدة [illegible]
الصلوة في الذهن والقصد بها الى الامور [illegible] لان النية امر بسيط وهو القصد الى فعل الصلوة المخصوصة والامور المعتبرة فيها التي يحصل بها اسم
المتميز [illegible] المقصود وهو المنوي [illegible] النية والقربة غاية الفعل المتعبد به [illegible] ثم لما كانت النية [illegible] والارادة متعلقة بمقصود
معين [illegible] في تحققها احضار المقصود بالبال اولا بجميع مشخصاته كالصلوة مثلا وكونها ظهرا او واجبة مؤداة او مقابلاتها [illegible]
هذه المعلوم [illegible] القربة [illegible] الامر [illegible] المنوي [illegible] لان الاستحضار القلبي [illegible]
من الفضلاء المتاخرين [illegible] وقد افصح [illegible] الشهيد رحمه الله [illegible] في دروسه [illegible] الفضلاء [illegible]
[illegible] المقصود [illegible] الصلوة وصفاتها الواجبة [illegible] والاداء والقضاء والوجوب ثم القصد الى هذا المعلوم [illegible] قربة الى الله [illegible]
[illegible] عبارة [illegible] [illegible] [illegible] المعنى المراد ومع ذلك فان صفة الصلوة [illegible] الواجب [illegible] فالجمع [illegible]
الصلوة [illegible] الاداء [illegible] [illegible] والاداء [illegible] [illegible] [illegible] الاصحاب [illegible] بالصلاة
الاستحضار المذكور [illegible] حقيقة النية وانما هو [illegible] المنوي [illegible] وجوده [illegible] المتقدم [illegible] **قوله** ولو [illegible]
من التكبير [illegible] استحضارها الى اخر التكبير مع الامكان **قوله** ولو نوى الخروج من الصلوة لم تبطل على الاظهر بل الاصح البطلان لمنافاته الاستدامة الحكمية
ولان الاداء [illegible] **قوله** وكذا لو نوى ان يفعل [illegible] من افعال الصلوة غير الصلوة **قوله** [illegible]
[illegible] مؤداة [illegible] المنقول [illegible] [illegible] مؤداه [illegible] الصلوة [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الاذان والاقامة [illegible]
[illegible] **قوله** فان [illegible] [illegible] [illegible] الاشارة [illegible] النطق [illegible]
الاخرس [illegible] [illegible] [illegible] بالاشارة بالاصبع [illegible] النطق [illegible]
[illegible] **قوله** ولو كبر ونوى الافتتاح ثم كبر ونوى الافتتاح
[illegible] [illegible] الافتتاح [illegible] التكبير [illegible] الافتتاح [illegible] كونه ركنا [illegible]
بالنية [illegible] البطلان [illegible] [illegible] الخروج من الصلوة [illegible]
[illegible] التكبير [illegible] النية [illegible] الخروج [illegible] زيادة الركن
[illegible] **قوله** ويجب ان يكبر قائما [illegible] القيام [illegible]
[illegible] التكبير [illegible] النية [illegible] القيام [illegible] الانعقاد [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] [illegible] [illegible]
الامام [illegible] زيادة [illegible] [illegible] الاستئناف [illegible]
[illegible] **قوله** ولفظ التكبير [illegible] [illegible] الخروج [illegible] الاذن [illegible]
[illegible] **قوله** والرفع [illegible] [illegible]
الاصابع [illegible] [illegible] **قوله** القيام [illegible]
جزء من الصلوة [illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** وهو [illegible] القيام [illegible]
القراءة [illegible] القيام [illegible]
[illegible] الركوع [illegible] القراءة [illegible] الركوع [illegible] البطلان [illegible]

التي معرفات وللاتعوذ زيادة على سماه كالقيام في حال القراءة فكان الذكر منه امرا كليا يتادى بكل واحد من جزئياته والباقي موصوف بالوجوب التخييري
فان ترك القراءة وابعاضها لا تبطل صلوته او اخل بركنية القيام **قوله** واذا امكنه القيام منتصبا وجب المراد بالاستقلال هنا الاقلال والظاهر كما هو
الغالب في مجاز الاستعمال والمراد بالاقلال ان يكون غير مستند الى شيء بحيث لو ازيل السناد سقط **قوله** والاقوى جواز الاعتماد على ما يتمكن معه من القيام
ولو توقف تحصيل ما يعتمد عليه على عوض وجب بذله وان زاد [illegible] بين كونه ادميا او غيره **قوله** ورد في جواز الاعتماد على الحائط مع القدرة
ومن رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قال سألته عن الرجل هل يصلح له ان يستند الى حائط المسجد وهو يصلي [illegible] على الحائط وهو قائم من غير مرض
ولا علة فقال لا باس [illegible] ابو الصلاح [illegible] الاعتماد على [illegible] الابنية مكروها والرواية محمولة على الاستناد [illegible]
[illegible] وجوب القيام مستقلا **قوله** وقيل حد ذلك ان لا يتمكن من المشي بقدر زمان صلوته [illegible] حد العجز المجوز للصلوة جالسا لا يتقدر [illegible]
مقدار [illegible] والمستند ما رواه سليمان المروزي عن الفقيه [illegible] المريض [illegible] اذا صار الى الحال التي لا يقدر فيها على المشي مقدار صلوته [illegible]
يتمكن من القيام [illegible] على المشي [illegible] الاولى [illegible] على [illegible] القيام [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible] القيام [illegible]
من اوصاف القيام وهو الاستقرار [illegible] القيام [illegible] **قوله** والا ركع جالسا
ويجب [illegible] القيام [illegible] الجالس [illegible]
[illegible] موضع سجوده [illegible] **قوله** والا تحرك
القعود [illegible] الايمن [illegible] **قوله** والاختيار [illegible] ركوعها وسجودها [illegible]
[illegible] ما يجب [illegible] السجود [illegible] باقي المساجد مع الامكان
قوله [illegible] صلوته [illegible] الاستقرار [illegible] الافعال [illegible]
[illegible] القراءة [illegible] الانتقال [illegible] للقراءة [illegible]
قوله ان [illegible] المصلي [illegible]
ان [illegible] **قوله** حتى [illegible]
عطف [illegible] الحروف [illegible] الادغام [illegible]
القراءة [illegible] الحروف [illegible] التشديد [illegible] المتصل [illegible] الهمس والجهر والاستعلاء والاطباق والرخو
والجهر [illegible] صفات [illegible] الاعراب [illegible]
[illegible] **قوله** وان كان [illegible] القراءة [illegible]
[illegible] **قوله** فلو
[illegible]
من غير [illegible] الاسكان [illegible] الايات [illegible] الاول [illegible] الاخر
[illegible] **قوله** [illegible] القراءة [illegible]
[illegible] القيام [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ولو [illegible] السورة [illegible] الحمد [illegible]

بطل

بطلت الصلوه والى اهل عامر [illegible] واعادة السورة [illegible] كما ذكره جماعة والاجود [illegible] بالحمد الان [illegible] السورة [illegible]
[illegible] الاعادة [illegible] السورة لا غير **قوله** ولا يجوز [illegible] الفرائض [illegible] من سور العزائم [illegible] الصلوة [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** واقل الجهر [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
ذلك [illegible] بين الجهر والاخفات [illegible] مواضع الجهر [illegible]
[illegible] القراءة [illegible] **قوله** الجهر
في موضع الاخفات [illegible] ابن البراج [illegible]
ابن البراج بوجوب الجهر [illegible] الجهر والاخفات [illegible] القراءة [illegible]
الاولى [illegible] بالواجب [illegible]
[illegible] الموضع **قوله** [illegible] القراءة [illegible] الحروف [illegible]
والمراد [illegible] الواجب الذي [illegible] الحروف [illegible]
[illegible] الحروف [illegible]
[illegible] الحروف [illegible]
وبيان الحروف [illegible] **قوله** وان [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله**
[illegible]
من السورتين [illegible] القراءة [illegible]
[illegible] **قوله** لا يجوز [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] القراءة [illegible] الصلوة [illegible]
في تلك الحال [illegible] السورة [illegible]
[illegible] **قوله** وكذا لو نوى قطع القراءة [illegible] السكوت [illegible]
في [illegible] الصلوة [illegible] **قوله** اما لو سكت في خلال القراءة [illegible]
[illegible] السكوت [illegible] للصلوة [illegible] القراءة [illegible]
والصلوة [illegible] الصلوة [illegible] الصلوة [illegible]
[illegible] القراءة [illegible] **قوله** [illegible] قطع الصلوة [illegible]

[illegible]

سورة واحدة وانما فيها قراءتهما معا في الركعة الواحدة وهي تعم من كونهما سورة واحدة او المفضل وان سمعنا بالعرب عليه السلم يقول لا يجمع بين سورتين في ركعة واحدة

الا الضحى والم نشرح وسورة الفيل ولايلاف [illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

القنوت

[illegible]

قوله [illegible]

الجمعة

[illegible]

ايضا وتقديم السلام ثم يحمد [illegible] قوله ويجب في كل منهما الحمد والصلوة والوعظ [illegible]

[illegible]

والمنفي هو الوجوب العيني وهو غير حاسم لمادة الاشكال لبقائه في حال الغيبة فان الوجوب فيها تخييري م

[illegible]

[illegible] يستثنى من ذلك الصبي اذا بلغ بعد ان صلى الظهر فانه لا تسقط عنه الجمعة م

وتفصل الغاية التي شرع الغسل لأجلها وهي التضرع إلى الله والإنابة والتوبة وغيرها [illegible] الأفضل الغسل

قوله وأن يكون ذا سكينة ووقار السكينة في الأعضاء بمعنى اعتدال حركاتها والوقار في النفس [illegible] يوجب الخشوع والإقبال على الطاعة

قوله وأن يكون الخطيب بليغاً بمعنى جمعه بين الفصاحة التي هي [illegible] الكلام من ضعف التأليف وتنافر الكلمات والتعقيد [illegible]

وهي القدرة على تأليف الكلام المطابق لمقتضى الحال من التخويف والإنذار [illegible] الوقت الحاضر والأحوال [illegible]

[illegible]

الفصل ال[illegible] في صلوة الكسو[illegible]

[illegible]

الفصل الرابع
الصلوة على الاموات

او كان المراد ايضا في وجوب هذا الكسوف الغائب بسبب الاشتغال بالحاضر وجهان من عدم التفريط وعدم سعة الوقت للكسوف [illegible]
شرط التكليف [illegible] واما المانع الشرعي [illegible] من السفر وعدم وجوب القضاء [illegible] وعليه فلا يجب الكسوف [illegible]
جميع الاشكال قوله الفصل الرابع في الصلوة على الاموات وهي كل من كان [illegible] مع ذلك [illegible]
من الكلية الفرق المحكوم بكفرهم [illegible] الاسلام كالخوارج والنواصب والمجسمة والغلاة ومن خرج عن الاسلام [illegible] الصلوة [illegible]
تجوز الصلوة على بعضهم [illegible] قوله [illegible] الاسلام [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] الوجوب [illegible] قوله [illegible] الصلوة
[illegible] الاولى [illegible]
[illegible] قوله والاب اولى من الابن [illegible]
[illegible] قوله والولد اولى من الجد [illegible]
[illegible] قوله والاخ من الاب والام اولى [illegible]
[illegible] الاب [illegible]
[illegible] فان فقد جميع [illegible]
[illegible] قوله والزوج اولى بالمرأة من عصباتها [illegible]
[illegible] الزوج اولى [illegible]
[illegible] قوله [illegible] الامام [illegible]
[illegible]
[illegible] الاسلام [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله وان كان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible] الصلوة على الميت [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] الصادق [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible]

كان

كان طفلا [illegible] والمراد ان يجب الصلوة عليه [illegible] الصلوة
[illegible] الدعاء [illegible]
[illegible] الصلوة
[illegible]
[illegible] الصلوة والوضوء [illegible]
[illegible] المطلوب قوله
[illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible]
[illegible] اللهم [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] المستضعف [illegible] قوله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible] الجنازة [illegible]
[illegible] قوله والصلوة في المواضع المعتادة [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] الجنازة [illegible] الصلوة [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الصلوة [illegible]

الخبائر الخاصة والحكم كذلك ... بين المتأخرة في التكبير والذكر والدعاء الاخير لتعلقها في فرد من الكل واحدة بما هو فرضها كما لو اجتمعت ابتداءً ولو

ادخل الثانية على الوجه المذكور من غير خوف ... قوله الفصل الخامس في الصلوات المرغبات اي المرغب فيها من الشارع ...

بالفعل ... المرغب معنى التفضيل اي المفضلات ... الاسم ... اللام ...

موصولة ... قوله الاستسقاء هو طلب السقيا ...

قوله ... صلوة العيد

قوله ... اهل البيت عليهم السلام ...

[illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله اذا كان [illegible] سوق الاسلام [illegible] المسلمين [illegible]

[illegible] من سوق المسلمين [illegible] بلاد الاسلام [illegible]

[illegible] قوله او وجد [illegible] الاعادة [illegible]

[illegible] قوله [illegible] الصلوة [illegible]

[illegible] قوله وكذا لو زاد في الصلوة [illegible]

[illegible] قبل الركوع [illegible] قوله [illegible] الركوع [illegible]

[illegible]

[illegible] قوله [illegible] الركوع [illegible] السجود [illegible]

[illegible]

ذاتا وهو احوط لو صلي بدل الاكثر بعدد ركعاتها في القوي الاجزاء **قوله** ... عدم الاكتفاء

مطلق الظن ... وجوب العمل بالظن ... الركعات والافعال ... الصلوه

الصلوه ... بين الاربع والخمس ... سجود السهو

ولو غلب ... الخمس ... بطلت الصلوه وهكذا القول ... بين الاثنتين والثلث

... الظن ... الترجيح ...

... الشك ... الظن ...

الاخر ... الشك ... الاصحاب ... بقوله

... **قوله** لو فعل ما يبطل الصلوه قبل الاحتياط ... بطلان الصلوه

... الاحتياط ... وجوب ...

... بطل الصلوه ... **قوله** ...

[illegible]

... **قوله** ...

[illegible]

ركعة اتى بها جالسا مع وجد الراكع وان اجتمعا في حد الركوع ولو ادركه بعد ان شرع في الرفع منه ولما يتجاوز حد الركوع فالظاهر الاجزاء ايضا ولو شك في الادراك [illegible]
ولا تصح مع حائل بين الامام والماموم يمنع المشاهدة والمراد بالحائل هنا جسم يمنع الماموم من تمام مشاهدة الامام في جميع الاحوال ولو تقديرا [illegible]
فلا يمنع الظلام المانع من المشاهدة مع العلم بانتقالات الامام [illegible] ولا الجدار [illegible] ولا القصير الذي لا يمنع في حال القيام ولا
ما لا يمنع في حال من الاحوال [illegible] لبعض الماموين امامهم مع مشاهدة المانع للامام او مشاهدة من يشاهده من الماموين وان تعددت الوسائط
ولا يشترط عدم علم [illegible] بطلان صلوة الحائل والاعتبار [illegible] كالاعمى [illegible] **قوله** الا ان يكون
الماموم امراة [illegible] مع ذلك مع كون الامام رجلا فلو كان امراة [illegible] لم يستثن المراة [illegible] ولو كان الماموم خنثى [illegible] صلوة المراة مع
الحائل عليها [illegible] الامام [illegible] **قوله** [illegible] على [illegible] العلو [illegible] العرف [illegible]
وهو قريب من العرف [illegible] **قوله** ويجوز [illegible] مع مساواته موضع مساجد كل واحد من الامام والماموم
بالنسبة اليه [illegible] **قوله** ولو كان الماموم على بناء عال [illegible] عدم [illegible]
ولا يعتبر [illegible] على الامام [illegible] **قوله** ولا يجوز تباعد الماموم عن الامام بما يكون كثيرا في العادة
[illegible] بين الصفوف [illegible] صلوة الصف [illegible] من الصفوف [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الصلوة حتى يحرم [illegible] من المتقدم [illegible]
[illegible] الانتقال [illegible]
[illegible] **قوله** ويجب متابعة الامام [illegible] الماموم [illegible] الفعل [illegible] المتابعة في الافعال
دون الاقوال [illegible] **قوله** فلو رفع الماموم راسه عامدا [illegible] استمر
[illegible] **قوله** ولو كان ناسيا [illegible] عاد
على الاصح [illegible] **قوله** وكذا لو هوى الى ركوع او سجود [illegible] العمد
[illegible] وانما يجب مع العمد [illegible] والاصح [illegible] الركوع والسجود [illegible]
[illegible] الامام **قوله** ولا يجوز ان يقف الماموم قدام الامام [illegible] القيام [illegible]
والاصابع [illegible] الماموم [illegible] الاصابع [illegible] الامام
[illegible] الماموم [illegible] الاصابع [illegible] الماموم [illegible]
الامام [illegible] الركوع [illegible] الماموم [illegible] السجود [illegible] راس
الماموم [illegible] الصلوة [illegible] الكعبة [illegible] **قوله** [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الصلوة [illegible] الامام [illegible] الامام
[illegible] الامام صلوة [illegible] **قوله** [illegible] صلوة [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible] صلوة [illegible]
[illegible] الاعادة [illegible]
ما سواه **قوله** وكذا لو شك فيها [illegible] الصلوة [illegible] الانفراد [illegible]
البقين بالاتيان بافعال الصلوة [illegible] الصلوة [illegible] القراءة [illegible]
مع الانفراد لان المنفرد [illegible] في القراءة [illegible] الانفراد [illegible] القراءة [illegible]

[illegible] البطلان [illegible] الصحيح [illegible] **قوله** في الثاني [illegible] المتقدم [illegible]
جواز [illegible] المفترض بالمفترض مع اختلاف الفرضين المتفقين في الكيفية كاليومية [illegible] الاختلاف في العدد ولو اختلفت الكيفية
لم يصح كاليومية والكسوف [illegible] موجب الاختلاف [illegible] المتنفل بالمفترض [illegible] صلوته [illegible]
كاقتداء [illegible] الصلوة [illegible] والاقتداء [illegible] المتنفل [illegible]
على قول وان يقف الماموم عن يمين الامام ان كان رجلا [illegible] امراة [illegible]
[illegible] الواحد [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] المراد بالجماعة هنا ما فوق الواحد [illegible] وسط الصف
[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] بالمراة [illegible]
[illegible] الركوع والسجود [illegible] **قوله** [illegible] المنفرد [illegible]
من يصلي [illegible] الصلوة جماعة [illegible] جماعة [illegible]
الفرض [illegible] **قوله** [illegible] الاستحباب [illegible]
[illegible] القراءة [illegible] **قوله** وان يكون في الصف الاول [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الصف [illegible] الصف [illegible] الصفوف [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الصف [illegible] امام الصبيان
[illegible] الصبيان [illegible] **قوله** وكره [illegible] الصبيان [illegible]
قوله ان يقف الماموم وحده [illegible] الصف [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** وان لم يكن [illegible] **قوله**
[illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
كان الماموم [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** ولو كان الامام [illegible]
[illegible] الماموم [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الحروف [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible]
وهو الذي [illegible] الكلام [illegible]
لا يبين الكلام [illegible]
على [illegible] **قوله** [illegible] الامامة [illegible] الصلوة [illegible]

الجماعة [illegible] الامام [illegible] والتكبير [illegible] من ركعات الصلوة ثم لو لم يعلم المأموم حتى انتهت الصلوة لكن

[illegible] قوله وصاحب المجيد والامارة والمنزل المراد بصاحب المجيد الامام [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

وشاهد [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

واحد وكذا يجب لو ادركه بعد بعض من السجود والتشهد [illegible] مطلقا او بعد ذلك [illegible] في الجمع على [illegible] اذا كان الثاني آخر الجمعة واما كونها كفضيلة [illegible]

فلتعذر معلوم **قوله** يجوز ان يسلم المأموم قبل الامام وينصرف لضرورة وغيرها مع نية الانفراد [illegible] مع التشهد ويخرج من الصلاة

ولا يخفى ان ذلك في غير الجماعة الواجبة [illegible] القول [illegible] الاقوال [illegible] جواز التسليم قبله وان لم ينو الانفراد

او كانت الجماعة واجبة [illegible] **قوله** في جماعة [illegible] اذا لم يكن [illegible]

جواز [illegible] **قوله** [illegible] المكان [illegible]

[illegible]

قوله [illegible] المساجد [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] المنارة [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

المساجد

[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] الصبيان [illegible] **قوله** وانفاذ الاحكام [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

والمم الغوله وانحصر صحة لصلوة الخوف بحيث يتفرق الحكم بينها وبين غيرها ويمكن حمل السهو على الشك يعني ان الحكم لذلك الماموم حال متابعة الامام [illegible]
عن الامام [illegible] السهو [illegible] على الشك [illegible] **قوله** [illegible] في الآية المقتضي الوجوب ولو ترك [illegible]
وان يتحلل الصلوة لجميع [illegible] **قوله** ولو كان مماثلة [illegible]
الاسوي الامام [illegible] **قوله**
[illegible] **قوله** واما صلوة المطاردة [illegible]
ملاحظة [illegible] صلوة شدة الخوف [illegible]
وادخلها [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

وللمعتبر صوته [illegible] الاذان [illegible] فصوله [illegible] احدهما من اهل البلد [illegible] والاقا [illegible]

الى الصوت والبصر الى المتوسط وفى البلد المرتفع والمنخفض والاصم والاعمى وعند عدم الاذان [illegible] وعرض [illegible]

التقدير والصوت العالي [illegible] مناسب الاذان [illegible] العمل [illegible] اعلام البلد [illegible] **قوله** وكذا [illegible]

[illegible] حتى يبلغ سماع الاذان [illegible] الاذان [illegible] الذهاب [illegible]

[illegible] ابن سنان وكلامها في الذهاب واما العود [illegible] في الاولى [illegible] الذهاب [illegible]

في العود [illegible] القصر على الاذان واما الاعتبار [illegible] التلازم بين الامرين [illegible] والخلاف [illegible]

[illegible] التلازم [illegible] **قوله** واذا نوى الاقامة [illegible] عشرة [illegible] الاقامة [illegible]

والخروج **قوله** ولو صلى صلوة واحدة [illegible] الاقامة [illegible]

ناسيا [illegible] الصلوة الصوم الواجب [illegible] احكام الاقامة [illegible] الصلوة [illegible]

[illegible] الاقامة [illegible] الصلوة [illegible] التمام [illegible] الرجوع [illegible] الصلوة

[illegible] التمام [illegible] العود [illegible] السفر [illegible] المسافة [illegible] الذهاب [illegible]

حكم [illegible] الصلوة تماما [illegible] العشرة [illegible] السفر [illegible]

ذلك [illegible] السفر [illegible] الوطن [illegible] الوطن [illegible]

[illegible] العزم على [illegible] **قوله** او [illegible] المواطن الاربعة مكة والمدينة [illegible] الكوفة [illegible]

مكة والمدينة [illegible] الصلوة [illegible] الصوم [illegible]

قوله وان كان [illegible] المسافة [illegible] المعتبر [illegible] الاعادة [illegible]

ا وان قصر عن المسافة **قوله** ولو قصر المسافر [illegible] **ا** ان يقصر [illegible] وجوب القصر [illegible]

ب [illegible] الصلوة [illegible] **ب** ان يعلم وجوب القصر [illegible]

[illegible] الوقت [illegible] الصلوة التمام [illegible] الوقت [illegible] الصلوة [illegible]

[illegible] التمام [illegible] الحقيقة [illegible] المسافة [illegible] القضاء [illegible]

ج [illegible] المسافر الصلوة [illegible] **ج** ان يعلم وجوب القصر [illegible]

الصلوة تماما ناسيا [illegible] التمام [illegible]

[illegible] التمام [illegible] **قوله** واذا دخل الوقت وهو حاضر ثم سافر [illegible] وجوب التمام في الموضعين [illegible]

[illegible] الوقت [illegible] المعتبرة [illegible]

[illegible] المعتبرة [illegible] القضاء [illegible]

[illegible] التمام [illegible] الوقت [illegible] السفر

[illegible] الوقت [illegible] العود [illegible] الذهاب [illegible] الصلوة [illegible]

المعتبرة [illegible] القصر **قوله** [illegible] المعتبرة [illegible]

قوله فان كان [illegible] الاذان [illegible] **قوله** فان [illegible] سماع الاذان [illegible]

[illegible] القصر [illegible] بالخروج [illegible] السفر [illegible] **قوله**

[illegible] العود [illegible] الصلوة [illegible]

[illegible]

ولو ماهو [illegible] الى القصر [illegible] والمراد بالاقامة بعد العود اقامة عشر [illegible] مطلق الاقامة [illegible] على التمام [illegible]

[illegible] بالصلوة تماما [illegible] الاقامة [illegible] القصر [illegible] السفر [illegible]

[illegible] العشرة [illegible] الاقامة الاولى [illegible] المسافة [illegible] الاقامة [illegible]

[illegible] العشرة [illegible] الاقامة [illegible] العود [illegible] الاقامة [illegible]

[illegible] المسافة [illegible] الخروج [illegible] المسافة [illegible]

[illegible] القصر [illegible] الخروج [illegible] الرجوع [illegible]

[illegible] المسافة [illegible] الاقامة [illegible]

[illegible] الذهاب والعود [illegible] الاقامة [illegible]

[illegible] الخروج [illegible] المسافة [illegible] العود [illegible] الاقامة [illegible]

[illegible] الاصحاب في هذه المسئلة [illegible] **والحكم** [illegible] الخروج

عن [illegible] الصلوة [illegible]

الصلوة تماما [illegible] العشرة [illegible] الخروج [illegible] **قوله** [illegible] الصلوة [illegible]

[illegible] الامام [illegible] الصلوة على التمام [illegible] العود [illegible]

[illegible] الامام [illegible] **قوله** الاعتبار في القضاء بحال فوات الصلوة [illegible] القضاء [illegible] الاداء [illegible]

الاعتبار بحال الوجوب [illegible] **قوله** ولو صلى [illegible] السفر [illegible]

وقضاها [illegible] والقضاء **قوله** **كتاب الزكوة** [illegible] الطهارة [illegible]

من الاوزار [illegible] الاخلاق [illegible]

[illegible] الاوساخ [illegible]

[illegible] الاموال [illegible]

[illegible] الصدقة [illegible]

[illegible] الصادق عليه السلم [illegible]

[illegible] الزكوة [illegible]

[illegible] الزكوة [illegible]

[illegible] الصدقة [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] الحول [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] العين [illegible]

[illegible] الطفل [illegible]

[illegible] التجارة [illegible] الطفل [illegible]

منه ومن ثم حكم بعض الاصحاب باستحباب اخراجها من مال الطفل في كل موضع يتجه الشراء له وحفظ سقوطها بصورة بطلان البيع ولو كان الشراء بعين

الدين ... للمشتري والزكاة مستحبة عليه وهذا القسم لا يكاد يتحقق في العادة ... الشراء بمال الطفل ... المقابلة وجعله ثمنا معينا

[illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

المنقود

[illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

واحدة بترتيب التقرير وتقرير الجواب ان القاضية تكلم في الوجوب وفي الضمان اما الاول فلانه اذا كانت اربع مائة يحمل الاخيرة [illegible] على الشهور ولو
نقصت عن الاربع مائة ولو واحدة كان محل الوجوب الثمانية وواحدة والزائد عفو فالاربع وان وجب على التقديرين الا ان محلها مختلف وكذا
الوقص في ما بين واحدة وثمانية واحدة على القول الاخير واما الثاني وهو الضمان فلا يمتنع على محل الوجوب فاذا تلف من الاربع مائة واحدة [illegible]
[illegible] فقط من الواجب جزء من شاة ولو كانت ناقصة عن الاربع مائة ولو واحدة وتلف منها شيء لم يسقط من الفريضة شيء ما دامت
ثمانية وواحدة لوجود النصاب والزائد عفو وكذا القول في ما بين الواحدة وثمانية وواحدة على القول الاخير وتظهر فائدة الخلاف ايضا في وجوب
اخر وهو ان النصاب [illegible] الاربعمائة [illegible] الثمانية وواحدة على القول الاخير [illegible] العدد المخصوص واما هو الكلي [illegible]
ما يجب واحدة على القول الاول [illegible] الا انها اعيان النصب وكذا القول في ما بين [illegible] واحدة على القول الاخير [illegible]
الضمان فانه لو تلفت الواحدة الزائدة على الثمانية [illegible] سقط [illegible] على القول [illegible] ووجود شاة [illegible]
يكون الواحدة شرطا في الوجوب لا جزءا فلا يسقط [illegible] **قوله** وفي جريان العادة [illegible] من الابل [illegible]
وفضا [illegible] ما بين الفريضتين **قوله** وتضم [illegible] وان اجتمعت شرائط [illegible]
اثنان في اربعين شاة [illegible] **قوله** السوم [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] قال الجوهري [illegible]
مدة الرضاع [illegible]
مقدم [illegible] في البيان بين [illegible] ومن حين السوم [illegible] معلوفة
[illegible]
منه **قوله** فلو علفها [illegible]
[illegible] والاقلا والعرف [illegible]
لا يقتضي الخروج عنه باليوم في السنة [illegible] **قوله** فعلفها المالك او غيره [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] النصاب [illegible]
[illegible] ويتوقف في المسئلة [illegible]
[illegible]
الارض [illegible] دون الكلا [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الحول [illegible] اثنا عشر شهرا [illegible]
اجمع اصحابنا على تعلق الوجوب بدخول الثاني عشر [illegible] الصادق عليه السلم
اذا دخل الثاني عشر [illegible] الحول [illegible] بالمعنى الشرعي
وقوله وان لم تكمل ايام الحول [illegible] المعنى اللغوي [illegible] مجازا لغويه
[illegible] بتمام الحادي عشر [illegible]
[illegible] الزكاة في مال حتى يحول عليه الحول [illegible]
عليه السلم [illegible] اذا دخل الثاني عشر فقد حال عليه الحول ووجبت الزكوة [illegible]

٩

[illegible] الحول [illegible] وحيث ثبت تسمية [illegible] احد عشر شهرا حولا شرعيا قدم على
المعنى اللغوي [illegible] وبقي الثاني عشر لا يقتضي
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] الحول [illegible]
على الثاني [illegible] ويكون الثاني عشر جزءا من الاول [illegible]
على المعنى الشرعي ايضا وان [illegible] للوجوب [illegible]
في اثناء الحول [illegible] الثاني عشر [illegible] الزكاة
[illegible]
من حوله وهو نصيب **قوله** ولا تعد السخال مع الامهات [illegible]
[illegible] من الابل [illegible] اربعين [illegible]
مطلقا [illegible] النصاب [illegible] من الغنم [illegible]
والاشكال [illegible] ولو كان عنده [illegible]
وعلى الاول [illegible] تمام حول الاولى [illegible]
تمام حول الثانية [illegible] **قوله** او عارضها [illegible]
هذا النوع [illegible]
بالموافقة [illegible] والانوثة [illegible] **قوله** ولو ارتد المسلم [illegible]
منه **قوله** وان لم يكن عن فطرة [illegible] **قوله** [illegible]
الزكاة [illegible] تمام الحول [illegible] الامام او الساعي [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ولم [illegible]
[illegible] **قوله** ولو لم يكن عنده [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] وان كان [illegible] الشهيد [illegible]
على الجميع [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ولو تفاوتت الاسنان [illegible]
[illegible]
[illegible]

والجيد الوقص مع النقص وهو من التفاوت بين ولحقيقة لا يلزم من جزآه تعيين اجزاءه وهو مساوي **قوله** وكذا ما فوق الجذع من الاسنان
كالثني وهو ما دخل في السادسة والرباع وهو ما دخل في السابعة والسديس وهو ما دخل في الثامنة والبازل وهو ما دخل في التاسعة وكل
واحد من هذه لا يجزي بدل الجذع والمراد ودفعا اقتصارا في اجزائه على الفرض عن سنة عين على صورة الفرض في اجزاءه هذه من احد الاسنان الواجبة
من غير جبر بنقص من كونه اعلى فيه غالبا ومن ثم حصل التخيير مع عدم النفع وعدم النقص في القيمة والاصح مراعاة القيمة في الجميع وكذا الاكمال
فيما لو دفع بنت مخاض عن خمس بابعير نقصه ونقصها اجزاها بالتخيير عن ست وعشرين او عن خمس وعشرين او ابن مخاض ونقصه عن الاخرى
الاكمال في الجزء عن شاة واصح نقصها من جنسها والاصح القيمة الرابح **قوله** بنت المخاض بنت الحامل بفتح الميم للحامل وهو جنس لا واحد من لفظه
بل يقال للواحدة خلفة بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام وسميت بنت المخاض بذلك لان شانها ان تكون حاملا لسواها بالمخاض **قوله** وبنت اللبون بفتح
بفتح اللام اي ذات لبن ولو بالصلاحية ولا يتاتى في جمعها او جمعت المخاض الا بالاوزان كالواحد فيقال بنت لبون وبنات لبون وان اختلفت الامهات فكذلك
بنات مخاض **قوله** هي بكسر الحاء الانثى من الابل لها ثلاث سنين ويقال حق للذكر والانثى **قوله** والجذعة هي بفتح الجيم والذال المعجمة جمعها جذاع
بفتح الذال ايضا اسم لما يكون في سن تلك السن بسبب نبت ولا نقيد **قوله** الا الجذعة ضعفه بمجرد كل سنة سبعة اشهر الا انه لسن كل سنة فاذا كملها
قيل ثني وهو التثنية من المعز وقيل الجذع من الغنم ما استكمل ستة اشهر وكان ابواه شابين ولو كانا هرمين فهو جذع حتى يستكمل ثمانية اشهر وانما في العقيقة
ذلك لانه يقوم حينئذ ويضرب والجذعة من الضأن تتم لها سنة **قوله** ولا تؤخذ المريضة ولا الهرمة ولا ذات العوار وهذا اذا كان في النصاب صحيح
او فتي او سليم من العوار اما لو كان جميعه كذلك اجزأه الاخراج منه ولو اختلفت في ذلك فقط واخرج صحيحا بالقسط الصحيح والمعيب فلو كان نصف
اربعين شاة صحيحا ونصفها مريضا وقيمة كل صحيحة عشرون وكل مريضة عشرة اشترى صحيحة تساوي خمسة عشر ولو اخرج صحيحة قيمتها دون خمسة عشر
الاربعين كفى وهو سهل من التقسيط قياسا والعوار بفتح العين وضمها العيب **قوله** يقسم حتى يخرج السن التي يجب ايجابها مما يحصل له من مع نقدة
ما هو بعضه الواجب في المال ولكن فيما الى قسم ما يتم الوصف قسمين ثم يخرج بينها ثم يقسم ما خرجت قيمته الفرضية وهكذا حتى يبقى واحدة والاصح
تخيير المالك بين غيرهما فيه **قوله** كان تلف النصف ما عرفت وحق المشتري بالنصف الموقوف بين النصف في اخراج الزكوة من بعضها لان الزكوة وان وجبت
في العين لكن لم يجب بمجرد وجوب الاخراج منها كما يكون كالشركة المحضة حيث لا يبقى شيء من النصاب بعد تعلق الحق به ومن ثم لو اخرج القيمة اجزأه مع وكذا لو
باع النصاب قبل الاخراج وادى من غيره ويكون ذلك بمنزلة من فيه مع نقصان عليه بسبب الزكاة لكن طالما خرج الزكاة من غيره وتعطيه نصف اليه
ولزوم له نصف المخرج تعلق الزكاة بالعين بل هذا الاحتمال انسب بالتفريع على تعلق الزكاة بالعين فالمختص هنا التخيير بين ان يخرج من العين
وتعطيه نصف الباقي وبين ان يعطيه النصف ويخرج حصة المشتركة وطالما ان قسم المال بينها نصفين ثم اخرج الزكاة كذلك كما لو تعذر الاخذ منها
لافلاس او غيره جاز الرجوع على الزوج ويرجع هو عليها بالقيمة وهذا القوي والاوفق في وجوب الزكاة عليها بين ان يحدث الطلاق قبل
تمكنها من الاخراج او بعده ولا يلحق الاول تلف بعض النصاب بغير تفريط الرجوع عوضه اليها وهو النهج خلاف ما سيأتي **قوله** فلو كان عنده ست
وعشرون من الابل وجب عليه بنت مخاض وخمس شياه الى قوله وتسع شياه انما تم ذلك لو كان النصاب بنت مخاض حتى يتم الحول الثاني فيجب
او سقط الاعلى بنت مخاض ودخل بالقيمة بنت مخاض حتى يتم الحول الثاني خمس وعشرون تامة من غير زيادة اما لو كان فيكون زائدة بعض الحسن
والقيمة لمكن ان يخرج من حق وجوب بنت المخاض من الحول الاول من جنسه واحدة من النصاب فيبقى من المخرج منه فيجب خمس شياه فيخرج الحول الثاني
خمس وعشرين مثلا لم يكن ما يساوي عشر شياه واذا بقيت به خمس ايضا ولو فرضنا كون النصاب جميعها اقتصا عن بنت المخاض كما لو كان ذكورا
ينقص قيمة كل واحد من بنت مخاض ففي الحول الاول عن خمس وعشرين يجب في الحول الثاني اربع شياه لا عينه وذلك كله اذا ملك مستحقها
قوله العراب والبخاتي العراب بكسر العين والبخاتي بفتح الباء جمع بختي ضرب من الابل الخراسانية **قوله** والمالك بالخيار اذا ما يتساويا في القيمة
او بذله للاجود والا فالاجود انقص بها والاخراج فيهما اقتضاه **قوله** ولو شهد عليه شاهدان قبل تمام حول الحول فظاهر فيها ان يرجح منها
بعدم الاخراج فانما قبل اذا انحصر محله وجب مضبط ان الشهادة على النفي المحض غير مسموعة ومضبط بان تدعي اخراج شاة معينة او في معين فيشهد

الشاهدان

قوله واذا كان لمالك اموال السوم ونحوه قبل ذلك فيشهدان ببراءته منه قبل اوان اخراج دينه او فلان
الشاهدان لم يشهدا في ذلك الوقت او معه حتى كان يكون فيهما او ان اخراج
كان الاخراج الزكاة مما يجب اشاه هنا مع تساويها في القيمة لو دفع للاجود والا وجب التقسيط او الاخراج بالقيمة كما مر **قوله** ولو كان السن الواجب بعضه
لا فرق في ذلك بين كونها خاصة مريضة كست وعشرين من الابل فيها بنت مخاض واحد مريضة او بعضها مريضا او كان المريض اغلى في النصاب الذي
كان في النصاب الصحيح لاجزاء المريض بل لا يجزئه بالصحيح او يخرج فيه مع زيادة على الجميع فلو كان نصف الست وعشرين مريضا ونصفها صحيحا وقيمة الصحيح
بنت مخاض تساوي عشرين والمريض عشرة اخرج صحيحة قيمتها خمسة عشر ولو فرض تمام النصاب صحيحا ومنه شيء مريض وجب اخراج الصحيح اذ الاجزاء الشرعي
قوله ولو كانت كلها مراضا لم يكلف شراء الصحيح ثم ان الخرق لم يبطل الاخراج والا وجب التقسيط واخراج وسط بنسبته او اخراج القيمة كذلك
قوله والتوجيه الربى بضم الراء وتشديد الباء هي الحديثة العهد بالولادة وجمعها رباب بالضم قال في سر العربية قال ابو زيد الانصاري وعاتقين ويجمع على وزن
وعشرين يوما واطلقت الربى على الشاة والناقة ايضا نص عليه الجوهري ومراد المصنف هنا ما هو اعم منها ومن غيرها من حلق النتاج والولادة ومقتضى جعلها نظير الشاة
ان المانع من اخراجها المرض او النقصان مرضعة ومن ثم لا اجماع عليها الحديث فلا يجزي اخراجها وان رضي المالك وتحمل كونه المانع الاضرار بولدها
قوله وحيث كانت لاكولة بفتح الهمزة وهي المعلوفة لا يحمل ان يخرج منها بدلها جاز والاجود الاول نعم لو كانت الجميع ونحوها لم يكلف الاخراج من غيرها كالمراض
قوله ولا فحل الضراب المراد به الذي يحتاج اليه لضراب الماشية عادة فلو زاد عن ذلك كان حكمه غيره ولو اخرج المالك وفيه لم يجز الا باذن الساعي
والمعنى لاحتياج اليه والاولى عده ولو كانت كلها فحولا اعد الجميع واخرج منها **قوله** ويجوز ان يخرج من غير غنم البلد مع التساوي في القيمة او كونها اكرم
الابل والظهر الا بالقيمة **قوله** حتى تبلغ عشرين دينارا المراد الدينار هنا المثقال وهو درهم وثلاثة اسباع درهم وزكاة الفضة ربع العشر
في العشرين دينارا عشر ربع قيراط لانها نصف مثقال ويجوز اخراج العين عن الذهب كعكسها **قوله** وقد ذكرنا في العين المراد بالعين هنا الذهب
المضروب فاعتبر المثقال ابن بابويه والصدوق **قوله** يكون مقدارها سبعة مثاقيل الى آخره والاسباب فيه المثقال الشرعي لو ذكر والاشارة الى انه يحصل
معرفة نسبة الدرهم من الدينار فانه يعلم من ان الدينار درهم وثلاثة اسباع درهم وان الدرهم نصفه دينار وخمس فيكون نصاب الاول من الذهب
ثمانية وعشرون درهما واربعة اسباع درهم ومن الفضة مائتان والاربعين مثقالا **قوله** وليس فيما نقص لا فرق بين النقص الكثير والقليل حتى الحبة
الا النقص في جميع الموازين اما لو نقص في بعضها وكمل في بعض وجبت الاعتبار بما يظهر مثل ذلك في المعاملة **قوله** نعم يجب فيه المراد بالجنس هنا
الحقيقة النوعية كما يكمل الذهب بالذهب وغيره لا بالجنس الآخر كالذهب بالفضة **قوله** سواء كان المسبوك منها الى آخره والشرط هنا مستغني عنه مع وجوبها
ذكره في اول الزكاة من اشتراط العامر والضاقان ذلك مبني على جواز وقف الدراهم والدنانير لفائدة التزيين بها ونحوه وسيأتي في الوقف ان المعتمد
الجنازة لك **قوله** الزكاة في السبائك والنقار والتبر التبر من الذهب والفضة قال الجوهري سبكت الفضة وغيرها سبكا اذبتها والفضة سبيكة والجمع
سبائك والمراد بالسبائك هنا الفضة لا غير كما ذكره عن ابن كلام الجوهري وخصها بعض الاصحاب بالذهب وهو لا يوافق ما ذكروه واما النقار بكسر النون جمع نقرة
فهي القطعة المذابة من الفضة وقيل من الذهب والفضة والتبر قال في الصحاح هو ما كان من الذهب غير مضروب
فاذا ضرب دنانير فهو عين ولا يقال تبر الا للذهب وبعضهم يقوله للفضة ايضا وقيل هو كل ما يستخرج من المعدن قبل الضرب او نقار والاحسن فلا
وجه لجمعهما او يكاف تراب الذهب قبل تصفيته وهو المناسب لجمعهما **قوله** الدراهم المغشوشة لا زكاة فيها حتى تبلغ خالصها نصابا
بالغش هنا ما كان من غير جنس النقدين كما ان الحكم بعدم الزكاة ما لو كان الغش من جنس الآخر كما اذا بلغ المجموع نصابا وكانت الاخراج
بالقيمة ان لم يتبرع بالاجود **قوله** فان عرف قدر الفضة اخرج الزكاة عنها فضة خالصة من جنسها الاولى هنا المعنى او بحيث لا يحبس الاخراج
عن خالص الفضة مما هو من الجملة لان المفروض كون الخالص مجهولا فلو كان معه ثلثا درهم والغش ثلثه تخير بين اخراج خمسة دراهم خالصة او اخراج
سبعة دراهم ونصف من الجملة حتى يتساوي الغش في كل درهم اما لو علم قدر الفضة في الجملة الا في الافراد الخاصة لا بد من الاخراج عن جملة ما لا
ما يحقق معه البراءة **قوله** وان جهل ذلك واخرج عن جملتها من الجياد احتياطا جاز ايضا وان ماكس الزكاة نصيبه المتصرف فالواجب المراد بالحكم
التأمل في اخراج ما يعلم معه براءة الذمة والحاكم بالتصفية مع العلم بوجود النصاب في المال والشك في الزائد لا مع الشك في بلوغ النصاب

الجميع لاصالة عدم ... والفرق بين الصورتين تعلق الوجوب بالمال في الاولى فلا يتعين البراءة الا بالتصفية او اخراج ما يقطع معه بالجميع ... كون الغش مجهولا ومثله اخراج ما يتيقن كون الواجب وان كان اقل من ربع عشر الجميع بخلاف الثانية لاصالة البراءة ويشكل الفرق بان اخراج ما يتيقن وجوبه من المال الخالص في الاولى وفي الثانية كالوسطين وجود النصاب الاول وضعف الثاني مرة او مرتين مثلا فاذا اخرج ما يجب في المتيقن صار المال المشكوك في تعلق الوجوب به فلا يجب التصفية كما لو شك في البلوغ ابتداء وهذا هو الوجه واختاره في التذكرة واطلق الشيخ والاكثر وجوب التصفية مع تيقن النصاب واما اطلاقه المصنف من وجوب التصفية مع المماكسة مطلقا فيجب حمله على ما لو علم النصاب ليوافق الجماعة الا في ايجاب التصفية مع تيقن النصاب المشكوك في النصاب واعلم ان الواجب من التصفية على تقدير وجوبها تحقق معرفة الغش فان علم القدر في افرادها كل تصفية شيء منها وان اختلف مع ضبط الانواع بعينه سبك من كل نوع شيئا وان لم ينضبط تعين سبك الجميع عند من اوجبه قوله وقيل

لا يلزم وهو الاشبه المشهور عدم صحة الشرط لما دل الدليل الدال على وجوب الزكاة على مالك المال واطلاق النص بكون الزكاة على المقترض فعلى هذا يبطل الشرط والقرض ايضا الا انما لعل شرطا فاسدا نعم لو تبرع المقرض بالاخراج باذن المديون صح وقابل ان يقول شرط الزكاة على المقرض فلا يكون مبطلا بشرط بها على المشروط عليه ابتداء بل بحيث التعلق بالمديون وجوب اليه ويكون المقرض مع ذلك لها فرضه بشرط وهذا المعنى يمنع المؤلف الفساد ولشرطه فانه المشروع من شرطها بالعبادة على غير من يخاطب بها والدليل الدال عليه عدم وجوب الزكاة على غير المالك وقد يكون معنى محمل الشرط ما عليه علمن المديون والخراجها من عنده مع كون الوجوب متعلقا بالمديون وهذا الوجه اولى منه لان المقرض لو تبرع بالاخراج عنه بادنه صح فيجوز اشتراطه لانه امر سائغ لا ينافي المشروع ويدل عليه عموم صحيحة منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم وقد سئل عن مال الرجل عليه لغيره وهو عنده فقال ان كان الذي اقرضه يؤدي زكاته فلا زكاة عليه وان كان لا يؤدي ادى المقرض فعلى هذا ان وفي المقرض بالشرط والا وجب على المديون الاخراج عملا بظاهر الرواية ولان دين الاسلام لو وجب مخيف خصم ادائه ومنه دونه لسقط المديون بالشرط من وجب عليه اداء ومنه انتقال تتبع البيع منه لانه لا يتعين الامر له الا له او وكالته وهذا لا يوجبه على المقرض لو فاته الشرط كان عنه عن نفسه عملا بمقتضى لزوم الشرط بخلاف المتبرع اذا اخرجها باذن من وجبت عليه فانه لو رفع النية عنه لم يجب باعتبار الانية السابقة بين منها من وجبت عليه مع الحكم بالوجوب على المخرج كما في التلبس في العبادة مما سيجيء وعلى الواجب على المالك بالاصالة ويكون شرطها على المقرض اذن له في الاخراج لا ترجيح له في تولي الاخراج الا لنفسه الى الذمة ودفعها اليه ثم تولي هو النية قوله

او ورث مالا ولم يصل اليه المراد بوصوله اليه تمكنه من قبضه وان لم يكن في يده وفي حكم وصوله اليه وصول وكيله اليه قوله الا ان ... لا تقدير من عرض الاتلاف وتسقط الزكاة عنها مع غيبة المالك وقيل يجب فيها التفصيل بكونها معرضة للاتلاف ولا يصلح الدليل على سقوط الزكاة منها مع كمال الملك واجتماع الشرائط ولو كان المعرض للاتلاف هي الانفقة لم تجب الزكاة على الرواية وجميع كلهم قبل الحول مع عروضه جميعا او بعضه القرفة قبل الحول تجب ان اطلاق وكذا في اجرة المسكن اذا قبضها المالك مستثنى مع تعرضها للاتلاف و انهدام المسكن ونحو ذلك والاولى الاعتماد في الفرق على النص فانه يدفع روايات عن الصادق والكاظم عليهما السلم بل بما كان ذلك اجماعا لكون المخالف وهو ابن ادريس معلوم النسب وهذا الحكم اذا كانت في يد عياله النفقة سواء انفقوها ام ابقوها لانهم لم يزيدها الاطلاق النص اذا كانت في يد وكيله يتفق عليهم منها فان المحصور النفقة بها بان كان لحفظه مال اخر ولم يحتج اليها النفقة وجب الزكاة فيها اذ لا فرق بينها ضعيفا بجودة وان تعينها للنفقة وحصرها فيها احتمل كونه كذلك لان الوكيل بمنزلة المالك فيكون كحكم كما لو كان حاضرا او انتصار لما ورد عن الاصل على موضع اليقين وهو ما لو كانت في يد عياله ويحتمل عدم الوجوب لعموم الخبر ان تركها مع العيال او عندهم ينفقون منها في معنى التوكيل اذا يتقون النفقة لا يوما فيوما فلو حرج الوكيل من ذلك لم تتم المستثنى مطلقا وليس الوكيل هنا الذي في معنى المالك لعدم جواز انفاقه عليهم من غير شرطها بخلاف المالك وهو محقق والارمك ... هو الرابع ... مع اللهجه وتشديد الكاف المفتوحة وتخفيفها وسكون الراء المهملة وهي لغة في الاعنة ... لغات مع ضم الهمزة ولا فيها مع ضم الراء وتسكين الراء فهذه اربع لغات في التركيب الذي ذكره المصنف وفيه لغتان مع تخو او ان يعرضه التركيب بضمتان بعد ضم الراء وتشديد

الرابع

الزي من غير همزة الثالثة ... بضم الراء والنون الموحدة ... بعد الساكنة وتخفيف الراي قوله والنش والعلس العلس بفتح العين وسكون اللام ضرب من الشعير والعلس بفتح العين واللام ضرب من الحنطة والاجماع على وجوب الزكاة فيهما النص اصل اللغة على كونهما منهما فعلى هذا يتم كل منهما الى صنفه يلزم منها في الشعير وهو العلس نوع من الحنطة بحكم حيث في كلام الاشهر بالاول ويطرح في حد احتمية والا يلحقها الخلط وهذا لو اجتماع في الشهيد العلس نوع من الحنطة بحكم حيث في كلام الاشهر ... في كلامنا ورجع اصلها انها الاخرس او طرحت في تحقيقه وخرجه على الصنف وكان يكفل لها في احتياطها بين اثبات فيهما التمام ويكمل على ذلك قوله والحد الذي يتعلق او يكمل على ما هي عليه ... او يكون وسقا تكون الوسق هو بفتح الواو ويجمع ايضا على اوسق واوساق قوله والحد الذي يتعلق به الزكاة ان تسمى حنطة او شعيرا او تمرا او زبيبا وقيل اذا احمر ثمر النخل او اصفر وانعقد الحصرم القول الثاني هو المشهور والمعتبر اعتداله وقيل الفوائد لكون الاخراج الاحد التصفية والتشمس ويظهر فائدة الخلاف في عدم جواز التصرف فيها الانعقاد والاحمرار ونحوه حتى يضمن حصة الفقراء على الثاني دون الاول وفيما لو نقلها الى غيره بعد ذلك فالزكاة على الناقل على الثاني وعلى المنقول اليه على الاول وفيما لو مات صحة الزكاة وعليه الواجب على الثاني دون الاول فلا كذلك على الاول ويجب على الثاني وفي الانواع التي لا تصلح للزبيب والتمر من العنب والرطب بل يعد تؤكل رطبا فالزكاة فيها على الاول ويجب على الثاني وهل يعتبر بلوغ النصاب تاما ويعتبره من حينه وجهان اصحهما الاول قوله وفي الزبيب ... اختلاف التمر بالحيا اجتنائه والاسم الخرفة والعنب ومثله الاقتطاف ... القطاف بالكسر والفتح ... وقت الاخراج ... وقبضها وضم وقد ... او ذبيبا قوله الا ان يكون بالزارعة لا يتقوم من الاسباب كالاتباع المعتبر في ذلك انعقاد الثمرة في الملك واحمرارها او اصفرارها اذا وقع الوجوب عليه وهذا هو معنى التداخل في اصطلاحهم فان كان المبيع منها فالزكاة على المشتري وصح على البائع فقوله المصنف من دون ... يعمل الاتباع ونحوه ما ذكره على قوله تعلق الوجوب بحصول الحالة الموجبة في الثمرة قبل البيع وشبهه وان كان بخلاف والمتيقن التكلف قوله ولا تجب الزكاة الا بعد اخراج حصة السلطان والمؤن كلها على الاظهر اشار به الى ... الخلاف حيث ذهب ... قولين في المؤن ... الشيخ ... مع الخلاف ... الزكاة بعد اخراجها كلها والى ... العشر ... بعد ما ... ماسبق على الوجوب كالحرث والسقي ... ما تاخر كالحصاد والجذاذ ... وظاهر العبارة الثاني ... في التذكرة وهو ... والمراد بالمؤن ما يغرمه المالك على الغلة مما يتكرر كل سنة عادة وان كان قبل عامه كاجرة الفلاحة والحرث والسقي والحفظ واجرة الارض وان كانت عصبا ولم ينو اعطاء مالكها اجرتها ومؤنة الاجرة وما نقص بسببه من الالات والعوامل حتى ثياب المالك ونحوها ولو كان سبب النقص مشتركا بينها وبين غيرها وزع وعين البذر ان كان من ماله المزكى ولو اشتراه تخير بين استثناء ثمنه وعينه وكذا مؤنة العامل المثلية لا القيمية يوم التلف ولو عمل معه متبرع لم يحتسب اجرته اذ لا تعد المؤنة فيه عرفا ولو زرع مع الزكوي غيره قسط ذلك عليهما ولو زاد في الحرث عن المعتاد لزرع غير الزكوي بالعرض لم يحتسب الزائد ولو كانا مقصودين ابتداء وزع عليهما ما يقتضيه ولا يحتسب احدهما ما يقتضيه ولو كان المقصود بالذات غير الزكوي ثم عرض قصد الزكوي بعد تمام العمل لم يحتسب من المؤن ولو اشترى الزرع احتسب ثمنه وما يغرمه بعد ذلك دون ما سبق على ملكه وحصة السلطان ما ياخذه على الارض على وجه الخراج او الاجرة ولو بالمقاسمة سواء في ذلك العادل والجائر الا ان ياخذه الجائر ملزما على ما يصلح كونه اجرة عادة فلا يستثنى الزائد الا ان ياخذه قهرا بحيث لا يتمكن المالك من منعه منه سرا او جهرا فلا يضمن حصة الفقراء من الزائد ولو حصل الظالم على المالك مالا مخصوصا على جميع املاكه من غير تفصيل ووضع المال على الزكوي وغيره بحسب المعتاد كما مر ولا يحتسب المصادرة الزائدة على ذلك قوله كل ما سقي سيحا او بعلا او عذيا العشر وما سقي بالدوالي والنواضح ففيه نصف العشر السيح بسيح المتحد فوق الارض كالماء يسيح سيحا اذا جرى على وجه الارض ويطلق ايضا على الجاري ويجوز الارادة بحسب منهما هنا والمراد ما سقي بماء الانهار فيه سواء كان بجريان قبل الزرع كالنيل او بعده والمراد بالبعل ما شرب بعروقه في الارض التي تقرب من الماء وما من وجه يفصل اليه وبالعذي ... يستغني عن السقي وكان جوده ... نصل المراد وساقي والعذي بكسر العين ما سقته السماء وقيل هما واحد وهما ما سقته السماء ذكره الجوهري في الصحاح والدالية جمع دالية ... الناعورة والفرق بينهما ان الدالية تديرها البقر والناعورة يديرها الماء والنواضح جمع ناضح وهو البعير يستقى عليه واعلم ان هذا وارد على التفصيل سواء هوان الزكاة اذا كانت

من المؤن اللاحقة لبدو الصلاح باعتبار الغاية فيها والمراد بحصة السلطان
م م م

تجب الا بعد اخراج المؤنة فاي فارق بين ما كثرت مؤنته وقلت ولعجب بان ذكر ما فيه النص فلا سبع ويمكن بيان الحكم بان ما احتاج الى مؤنة
كثيرة فانها وان استثنيت الا ان اخراجها بعين واستثناؤه وهذا مؤخر فلا تجبر بالقسمة على المالك مما يجب من الغرامة وان استعمل الاجرة على
السقي والحفظ كلها متعلقة بالمالك ز اسع على زيادة الاجرة فناسب الحكم بالتخفيف **قوله** وان اجتمع الامران كان الحكم للاكثر باعتبار الكثرة
نحو السقي كان يشرب ثلث مرات بالسيح واربعا بالدالية مثلا سواء تساوى زمانهما ام اختلف وقد يكون بالزمان بان يشرب ثلثة اشهر
بالدالية وشهرين ثلث مرات بالسيح وقد يكون بالنمو والنفع وقد كان السقية الواحدة في وقت انفع واكثر من سقيات متعددة في غيره
وايهما المعتبر هنا يحتمل الاول لانه الظاهر حينئذ في الحكم المتصل ووجهها اعتبار السقيات الى زمانه واللفظ الاعم يحمل على حقيقته ولان المؤنة
وعدمها انما تختلف بسبب ذلك وهي الحكمة في اختلاف الواجب ويحتمل الثاني لانه الظاهر من الخبر الدال على ذلك عن الصادق عليه السلم حين سئل عن الارض
تسقى بالسقية والسيح فقال النصف كم تسقى السقية والسيح فقال في ثلثين واربعين ليلة وقد مضت قبل ذلك في الارض ستة اشهر سبعة اشهر تسقى
بالدوالي فقال نصف العشر ولم يستفسر عن عدد ما سقي بالدوالي لكن المدة والاعتبار بالنظر الى الكثرة غالبا اعتبار عدد السقي كما
لو سرت بعروق او بمطر متصل ونحوه مضى سنة او ستة اشهر سقي بالدالية شهرا او شهرين عدة سقيات ويحتمل الثالث لان المقصود بالذات والزكاة تابعة
واختار جماعة من الاصحاب الاخير والوسط الاخير وهو متجه **قوله** فان تساويا فالحكم بالتساوي فيجب في نصفه العشر وفي نصفه نصف العشر وذلك ثلثة ارباع
العشر واعتبار التساوي بالمدة والعدد والظاهر اما بالنمو فيرجع فيه الى اهل الخبرة فان اشتبه الحال فالحكم بالاسقاط **قوله** ضم الجميع وكان كما لو كان الثمرة
في الموضع الواحد والمراد بالضم اعتبار النصاب من الجميع وتعلق الوجوب مع بلوغ الجميع نصابا ثم ان اتفقت في الجودة تخير في الاخراج من اي منها
شاء مع اتحاد البلد او بعيد عنه لانه لا يجب الاخراج في بلد المال وان اختلفت اخرج من كل واحد بحسبه **قوله** فلا ادراك ويتبع نصابا الحقة
المراد بالادراك بلوغ الحد الذي يتعلق بالوجوب بالمسمى من صيرورته تمرا او زبيبا على مذهب المصنف او بدو الصلاح على القول الاخر وانما يرجى
في وجوب الزكاة مع ادراك ما يكمل نصابا على مذهب المصنف ولم يقيد باختلاف وقت الانعقاد والتلون على القول الاخر **قوله** وقيل يضم وهو متجه
وجود الضم فيه لان الثمرة لسنة واحدة **قوله** لا يجري هذا الاختلاف في الثمرة والعنب الرجبي الى قوله ويرجع بالتفصيل هنا اذ احتمل اصلا او لو
اخذ فيرجع ولا رجوع وان فقد **قوله** لو مات المالك وعليه دين فظهرت الثمرة وبلغت لم يجب على الوارث زكاتها هنا اذا كان الدين مستوعبا
للتركة والفرق بين اتحاد الوارث وتعدده وكذا لو لم يستوعب لكن لم يفصل منها للوارث ما يبلغ النصاب والا فرض عدم الوجوب
بين القول بانتقال التركة الى الوارث او بقائها على حكم مال الميت لانه وان حكم بانتقالها اليه لكنه يمنع من التصرف فيها قبل الوفاء ويحتمل الاول وجوب
فضل الوارث الواحد الذي بقي نصابا بل الكل وحده الضمنة في وجوب الزكاة عليه على القول بانتقالها اليه فلا من حصول الملك وعدمه
قبل الوفاء لانه وان بقي من التركة قدر الدين يمكن ان يكون لحقه قبل الوفاء فلا يتم ملكه ما اخذ والاولى بناء على الانتقال وجوب الزكاة على الوارث مع
بلوغ نصيبه نصابا وان لم يكن عروض الضمان عليه يتلف ما قابل الدين فان اتفق ذلك وغيره وفي جواز رجوعه على القاضي مع علمه بالحال نظر
ولو قلنا بعدم الانتقال التركة الى الوارث فيما ان الكلام فيه **قوله** ولو قضى الدين وفضل منها النصاب لم تجب الزكاة لانه على حكم مال الميت اذا
قلنا بان التركة على حكم مال الميت الى ان يوفى الدين سواء كان مستوعبا لها ام لا الا على الفرض او عدم وجوب الزكاة على الوارث وان فضل ما عدا الدين
نصابا لعدم تمكن اياه من صلاحية الوجوب وعلى هذا الاول يقرب بين قضاء الدين وعدمه واما الزمن وصورة القضاء التنبيه على الفرق بين القول
بانتقال التركة الى الوارث وبقائها على حكم مال الميت مع اشتمالها على نصاب زائد عن الدين مع الوارث المتحد او نصاب لكل واحد او لبعضهم دون
بعض فانه على القول ببقائها على حكم مال الميت لا فرق في عدم الوجوب على الوارث بين قضاء الدين وعدمه لان الانتقال اليه لا يحصل
الا بالوفاء ولا وجوب لسبق بلوغ الثمرة حد تعلق الوجوب بالزكاة مع عدم حصول الملك للوارث واما اذا قلنا بانتقالها اليه فيمكن الفرق بين
ما اذا قضي الدين وعدمه وان منعناه من التصرف فيها قبله لان القضاء يكون كاشفا عن استقرار الملك من حين الموت فيجب عليه الزكاة
بل يتجه القول بالوجوب وان لم يقض كما فيه حاصل عبارة المصنف ان مع سبق الموت على بلوغ الثمرة لا تجب الزكاة على الوارث قبل

قبلا

بقية

مطلقا او فرض انه قضاه لم يجب عليه ايضا لبقاء التركة على حكم مال الميت فغاية ذكره ذلك بيان حكم المسئلة على مذهبه والا فالمال الذي
بين الموانع **قوله** وقيل تقسيم الزكاة لتعلقها بالعين هذا هو الاجود لان التعلق بالعين يوجب خروج قدر الواجب من المال عن ملك المديون
وان جاز له المعاوضة عنه لكان حيا فلا يكون ذلك من التركة التي يتعلق بها الدين **قوله** وكذا لو اشترى ثمرة على الوجه الذي يصح البيع مع
الشرط المعتبر في بيع الثمرة اذا بيعت قبل بدو الصلاح وهو ظهورها والضميمة اليها او كون البيع اذا كان عاما او شرط القطع وقلنا باشتراطه
وسياق الكلام فيه انشاء البيع **قوله** فان ملك الثمرة قبل ذلك فالزكوة على المالك الذي انتقلت عنه لتعلق الزكاة بها قبل الانتقال ولا
بد من تقييده بذلك ليصح تعلق الزكاة والانتقال في قبضه **قوله** فهو المال الذي ملك بعقد معاوضة وقصد به الاكتساب عند التملك وهذا التعريف
لمال التجارة من حيث تعلق الزكاة والاعيان التي تتحقق فيها التجارة اعم مما ذكرها فالمال المعين لا يعتبر ويدخل فيه ما يصح لتعلق الزكاة بالمالية
به وجوبا او استحبابا وغيره كالخضراوات ويدخل فيه ايضا العين والمنفعة كان في قصد الاستثمار بالاعتاق فلا يعتبر عقار التكسب يحقق التجارة
وخرج بالموصول وصلته ما ملك بغير عقد كالارث او بغير معاوضة كالهبة والمراد بالمعاوضة ما يقوم طرفاها بالمال كالبيع والصلح ونحوهما
بالمعاوضة المحضة فقد يطلق على ما هو اعم من ذلك وهو ما اشتمل على طرفين مطلقا فيدخل فيه المهر وعوض الخلع ومال الصلح عن الدم
وفي صدق التجارة على هذا القسم مع قصد الاكتساب نظر وقطع في التذكرة بصحته وخرج بقصد الاكتساب عند التملك ما ملك بعقد معاوضة
مع عدم قصده اما بالذهول او مع قصد القنية او الصدقة ونحوها او تجدد قصد الاكتساب والاربح واعتبار هذه القيود الا الاخير فان اعتباره
هو المشهور وقد خالف فيه جماعة من المتأخرين منهم المصنف في المعتبر لاطلاق النصوص وان المقصود الاعداد للتجارة وهو حاصل وهو حسن
قوله وكذا لو اشتراه للتجارة ثم نوى القنية عطف على هذا القسم على ما قبله مع ان الامر فيه ثابت في المقصود ما يغير الحكم لانه لم يخرج على ذلك بل ولو قلنا
بتمامها فقصد به الاكتساب بحول الحول او عوده لذلك وكانه عطفه عليه لمشاركته اياه في عدم الزكاة **قوله** النصاب المعتبر من النصابين هنا هو نصاب
النقدين دون غيرهما وان كان مال التجارة من جنس اخر فلو اشترى اربعين من الغنم للتجارة اعتبر في جريان الزكاة التجارة بلوغ قيمتها النصاب
الاول من احد النقدين ويعتبر في الزائد النصاب الاول بلوغ النصاب الثاني كذلك والمخرج هنا ربع العشر اما من العين او القيمة كالنقدين
قوله ولو مضى عليه مدة يطلب فيها برأس المال ثم زاد كان حول الاصل من حين الابتياع وحول الزيادة من حين ظهورها لتعلق الزكاة بها
حين ظهورها فطلب بفتح الياء مبنيا للمجهول والمراد ان النصاب لم يطلب الا برأس المال ثم طلب بزيادة الربح كان حول الاصل فيكمل من
الاصل والزيادة حول لانفراده مع بلوغ الزيادة النصاب الثاني او كان في الاول فضل عن النصاب الاول ويكمل نصابا ثانيا بالزيادة وفي
حكم الربح نمو المال الاول لنتاج الدابة ونمو الشجر **قوله** يطلب بنقيصة ولو حبة يستحب المراد بالحبة المعهودة شرعا وفي نقل بها العبرة
فيكون من الذهب اما من حبة الغلات منها فلا اعتداد بها لعدم تمولها والمراد سقوط الاستحباب بالنسبة الى الحول الاول فلو عاد الى اصله
اوزاد استؤنف الحول **قوله** ولو كان رأس ماله نصابا بعض حول فاشترى متاعا للتجارة وقيل كان حول الاصل من حين العرض حول الاصل والاستيناف
اجود بمحل الخلاف ما لو كان النصاب الاول من احد النقدين فانه يبني حول التجارة على حوله عند من يعتبر الزكاة ويتعلقها به معللا
بالرجوع التجارة الى قيمة المتاع وهو من جنس النقد فصار ذلك الشيء وهو موجب الثاني في العينية ايضا وحيث كان الاصل ممنوعا
كذا في الفرع اما لو كان النصاب الاول من غير النقدين فلا خلاف في عدم بناء التجارة عليه وان كانت التجارة مطلقا فقد تقدم التعميم
قوله زكاة التجارة تتعلق بقيمة المتاع لا بعينه فلو باع العين صح البيع في جميعها وان لم يضمن والعين بفتح العين وسكون الراء المتاع
حصة المستحق بخلاف الزكاة الواجب ومن ثم لم تتعلق بالعين فانه يصح البيع في حصة الفقراء قبل ضمانها كما مر وقال العلامة في التحرير والمنتهى
ان الزكاة تتعلق بالعين هنا كغيرها والمشهور ما ذكره في التعليق ايضا فيما لو زادت القيمة بعد الحول فعلى المشهور يخرج ربع قيمته
الاولى وعلى الثاني يخرج ربع عشر الزيادة ايضا وفي الخلاف وعدمه وفيه **قوله** ويقوم بالدنانير او الدراهم هذا اذا كان رأس المال عروضا اما
لو كان احد النقدين تعين تقويمه به فان بلغ به النصاب وجبت الا فلا ولو كان رأسه منهما قوم بهما على التقسيط ولو كان نقدا او عرضا قسط العرض على القيم

وقوم ما يخص النقدين والآخر بالنقد الغالب ... وكذا القول فيما لو كان ... عرضا **قوله** او كانت تبلغ النصاب بأحد النقدين دون

الآخر تعلقت بها الزكاة ... **قوله** سقطت زكاة التجارة ووجبت زكاة المال لا تجتمع الزكاتان لامتناع

[illegible]

المالية

[illegible]

[illegible]

قوله [illegible] وان سهم العامل [illegible]

[illegible] الاختصاص [illegible]

[illegible] في الآية [illegible]

[illegible] الاختصاص [illegible]

قوله [illegible] الامام [illegible]

[illegible] الامام [illegible] قوله [illegible]

[illegible] في الاسلام [illegible]

[illegible]

من سهم الفقراء [illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله وفي سبيل الله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible]

ان العلامة ادعى في المختلف الاجماع على جواز اعطاء اولاد المؤمنين وان اعتبر العدالة فيبقى الاشكال ويضعف القول باشتراط العدالة الا ان يقال
في الاطفال مع ثبوت استحقاقهم ولو كان احد الابوين مؤمنا والآخر كافرا يتبع الاشرف وفي المتولد بين المؤمن وغيره من الفرق الاسلامية [illegible] والاجود استحقاقه خصوصا
اذا كان المسلم الاب **قوله** ولا يعطى مخالف [illegible] ثم استشعر اعادة الوجه في اختصاصها من بين العبادات مع ان مصرف الزكاة بمنزلة الدين
وقد دفعه الى غير مستحقه ولو كانت العين باقية جاز له استرجاعها **قوله** العدالة الكلام في اشتراط العدالة في الاصناف كما مر في الايمان او لا يشترط
عند الجميع وقد عرفها الشهيد رحمه الله هنا بانها هيئة راسخة في النفس تبعث على ملازمة التقوى بحيث لا يقع منه كبيرة ولا يصر على صغيرة فلم
يعتبروا فيها المروة كما اعتبروها في غير هذا المحل بناء على ان الدليل الدال [illegible] المعاصي وعدم المروة ليس بمعصية **قوله** والاقرب الا ان يجب
ان اعتبار العدالة [illegible] الاشكال بل ادعى المرتضى على اشتراطها الاجماع واكتفى [illegible] اجتناب الكبائر وان كان عدم اعتبارها اقوى **قوله** الا ان يكون
ممن يجب نفقته على المالك [illegible] الى واجب النفقة على [illegible] له فقد [illegible] النفقة جاز الا الزوجة فان نفقتها [illegible]
[illegible]
[illegible]
قوله ولو كان ممن يجب نفقته [illegible]
جاز الدفع اليه وكذا لو اراد السفر [illegible] **قوله** ويجوز [illegible] الزكاة مثله
في النسب [illegible]
[illegible] الزكاة [illegible] **قوله** ولا يتجاوز قدر الضرورة [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ويجوز [illegible]
تحريم الصدقة [illegible] **قوله**
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
ثم [illegible] **قوله** والاولى حمل ذلك الى الامام [illegible]
[illegible]
لانه [illegible]
[illegible] **قوله** ولو دفعها المالك [illegible]
[illegible] الاجزاء [illegible]
الى مستحقه [illegible]
في العبادة **قوله** ويجب دفعها [illegible]
استعادة [illegible] **قوله** دفعت الى الفقيه المامون [illegible]
بالفقيه [illegible]
[illegible] المصالح العامة [illegible] الحقوق [illegible]
[illegible] **قوله** والافضل قسمتها على الاصناف [illegible]
لبيان المصرف [illegible]

وان احتمل [illegible]

المستوى [illegible]

من

من [illegible] **قوله** ولا يجوز ان يعطى [illegible] مع وجود المستحق الاصح جواز [illegible]
المستحق [illegible] **قوله** وكذا لو اخرجها [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** ولو نقل الواجب [illegible]
[illegible] الواجب [illegible] المستحق [illegible]
[illegible]
[illegible] الواجب [illegible] المستحق في البلد [illegible]
[illegible] المستحق [illegible] المال [illegible]
[illegible] المستحق [illegible]
[illegible] التحريم والكراهة [illegible] الامام او الساعي الزكاة
[illegible]
قوله [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible]
[illegible] الزكاة [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] الزكاة [illegible]
[illegible] المستحق [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الزكاة [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** اقل ما يعطى الفقير [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

الوجهان او قصر [illegible] عن المفقر [illegible] قوله اذا قبض الامام الزكاة دعا لصاحبها وجوبا وقيل استحبابا

وجوب الظاهر [illegible] بظاهر الامر [illegible] فان حمل الامر على الوجوب [illegible]

على غيره [illegible] والعقيد [illegible]

قبل [illegible] والوجه الاخير [illegible]

الصلوة [illegible] والاصل [illegible]

جواز الصلوة [illegible] قوله [illegible]

من [illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله وان كان [illegible]

[illegible] قوله ولا يجوز [illegible]

المراد [illegible]

من [illegible]

[illegible]

[illegible] قوله ولو كان النصاب [illegible]

كانت [illegible]

على [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible]

بل [illegible]

قوله [illegible]

ما [illegible]

بالقرض [illegible]

ان جميع [illegible] قوله [illegible]

وقد تقدم ان [illegible]

[illegible]

[illegible]

البيع [illegible]

[illegible] الثاني [illegible]

على [illegible]

[illegible]

[illegible] قوله [illegible]

مطلقا [illegible]

قو

قوله لكن لو دفع الساعي [illegible]

المقصد والمقصد قوله لو قبضت [illegible]

او المثل [illegible] قوله لو استغنى [illegible]

[illegible]

ولو حكم [illegible] قوله [illegible]

او وكيلا [illegible]

وكيل [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] قوله [illegible]

ان [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible] قوله [illegible]

[illegible]

الغايب مع العلم ان لا يمكن الوجوب فرع سلامته فلا يجب التعجيل لانه الواقع ويحتمل ان يكون مستقلا برأسها والمراد انه في الاخراج عن المال الغايب كان سالما
ووجه المحكم ملبوس [illegible] الاحتمال الحق بالمقام [illegible] الاحتمال يريد يعني [illegible] وجوازان يكون المراد انه لوكان [illegible] الان [illegible] عامره وغايب فنوى
بالمخرج عن الغايب ان كان سالما والا فعن الحاضر [illegible] **وجه** الاجزاء [illegible] وهذا [illegible] يحتاج الى الكلام [illegible]
خارجه من البين **قوله** ولا اخرج عن ماله الغايب ان كان سالما [illegible] على غيره على الاشبه **وجه** [illegible] الاخراج على وجه معين [illegible]
خلافه [illegible] في الصاحب [illegible] **وجه** [illegible] وهو حال الدفع والاصح التفصيل وهو ان الشرط المذكور ان كان [illegible] قد صرح به حيث
عن القابض [illegible] الى [illegible] بالمدفوع باقيا [illegible] الله [illegible] اليه [illegible] تقدم من جواز نقله [illegible]
على التفصيل [illegible] الفرق بين هذه المسئلة وما قبلها على الاحتمال الثاني [illegible]
ان الاولى [illegible] **قوله** زكوة الفطرة الفطرة [illegible] وقد تطلق الفطرة [illegible] خلقه [illegible]
والاعتدال قال ابن عباس [illegible] فاطر السموات [illegible] فقال احدهما انا فطرتها [illegible] ابتدأتها [illegible] على الفطرة الا
[illegible] الصايم [illegible] الفطرة من كل واحد من المعاني الثلاثة والمعنى على الاول زكوة الخلقة [illegible]
ومن ثم [illegible] الزكوة [illegible] وعلى الثاني زكوة [illegible] والاسلام [illegible] وجوب الزكوة [illegible] زكوة الافطار
[illegible] الصوم [illegible] وقد روى اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلم انه قال [illegible]
وعن الرقيق [illegible] قال [illegible] الموت [illegible] الموت وهذه الرواية [illegible] يكون المراد [illegible]
الخلقة والبدن [illegible] زكوة الفطرة [illegible] الصلوة [illegible] الفطرة [illegible] الزكوة [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible] وهذه الرواية [illegible] زكوة البدن والابدان
بالفطرة [illegible] الفطرة المشتركة بين ما ذكر [illegible] **قوله** ولا المكاتب المشروط [illegible]
عند المشهور [illegible] الوجوب [illegible] **قوله** ولا المطلق الذي لم يتحرر منه شيء [illegible] على مولاه [illegible] وقيل
[illegible] **قوله** ولو تحرر [illegible] وجبت عليه [illegible] الحرية [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الزكوة [illegible] الفقير [illegible] قوت سنة [illegible] والغلام [illegible] الموت
[illegible] قوت سنة [illegible] **قوله** ويستحب للفقير [illegible] اخراجها [illegible]
[illegible] يدير [illegible] على عياله [illegible] ثم [illegible] وهكذا ثم
[illegible]
اخراج [illegible] الزكوة [illegible]
والصغير [illegible] **قوله** من زوجة [illegible] وجوب النفقة فلا يجب الزكوة [illegible]
[illegible] **قوله** وضيف [illegible] الضيف [illegible] وان لم يكن [illegible]
لان ذلك هو المفهوم [illegible] مجموع الشهر [illegible] الاصح
[illegible] الضيف [illegible] بن [illegible] عنهم وغيره [illegible]
من [illegible] العيد [illegible] الانسان [illegible] الشوال [illegible] النفقة [illegible]
على [illegible] الضيف [illegible] الضيف الموسر [illegible]
[illegible] الاجزاء [illegible] الاكمال [illegible]
كان الاخراج [illegible] الضيف [illegible] الاجزاء [illegible] الزوجة وغيرها **قوله** ما لم ينص العبد
المراد [illegible] **قوله** وان لم يكونوا في عياله اذا لم يعلها غيره [illegible]

علي

زكوة الفطرة

١

زكوة

عليه الزكوة بان كان موسرا والا فالزكوة على المولى والزوج **قوله** وفيه تردد ومنشأه الشك في كون السبب هو العيلولة او الزوجية والمملوكية [illegible]
الثاني يجب [illegible] **قوله** كل من وجبت زكوته على غيره سقطت عن نفسه [illegible] مرجحة عليه وعدمه مع احتمال
الوجوب [illegible] الاخراج المكلف بها **قوله** واذا كان له مملوك غايب يعرف حياته [illegible] بين المملوك وغيره [illegible]
[illegible] الزكوة [illegible] الوصول [illegible] اخراجها [illegible]
[illegible] حياته لم تجب زكوته [illegible] ان يحكم بموته شرعا [illegible] العلامة
من الموت وهو بعيد **قوله** اذا كان العبد بين شريكين فالزكوة عليهما [illegible] الزكوة [illegible] ركاة المشترك
على الشركاء بالحصص [illegible] فالاولى [illegible] الجهة [illegible]
[illegible] في الحرج [illegible] وجوبها [illegible] كان
صاحب النوبة [illegible] **قوله** وحيث [illegible] الزكوة
[illegible] زكوة العبد [illegible] العبد [illegible]
[illegible] على الوارث [illegible]
وجود الدين [illegible] **قوله** ولو مات قبل الهلال [illegible] الدين [illegible]
كان مستغرقا [illegible] بانتقالها الى الوارث [illegible] كانت الزكوة على الوارث
قوله وان قبل بعده سقطت [illegible] على الوارث وفيه تردد منشأ التردد [illegible] قبول الوصية [illegible]
[illegible] موت الموصي [illegible] الوارث [illegible] الوصية والدين [illegible] الوارث [illegible]
الموصى [illegible] قبل [illegible] القبول [illegible] الوارث [illegible] الانتقال
[illegible] الوصية [illegible] الوارث [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] الموصى [illegible] الوصية [illegible] القبول [illegible]
حين الوجوب [illegible] وجبت على الوارث [illegible] التركة [illegible]
[illegible] قبل الهلال وجبت عليهم [illegible] والمشهور الاول
[illegible] الفطرة على الواجب [illegible] **قوله** والضابط في ذلك ما كان قوتا غالبا [illegible] على الغلات
الاربع والاصح [illegible] لقول الصادق عليه السلم [illegible] قوتا [illegible] الرواية [illegible] على الاربع على الافضل [illegible]
الاخراج من التمر والحنطة [illegible] **قوله** ومن غير ذلك [illegible] بالقيمة السوقية [illegible] قوتا [illegible]
المذكورة [illegible] **قوله**
والافضل اخراج التمر ثم الزبيب [illegible] التمر افضل [illegible] الزبيب [illegible]
في الاشياع [illegible] في صحيحة هشام بن الحكم عن
الصادق عليه السلم قال التمر في الفطرة افضل من غيره [illegible] **قوله** ومن [illegible]
قوم بالمدني [illegible] **قوله** [illegible] التقدير
[illegible] روايتان [illegible] الاسعار [illegible] الصاع [illegible]
[illegible] **قوله** ولا يجوز تقديمها قبل [illegible]
اليه [illegible] الهلال [illegible] شهر رمضان [illegible]

الروايات المتعاقبة

الثلاثة

خالفه

شوال وقد ذهب بعض الاصحاب الى ان اول وقتها طلوع الفجر يوم الفطر وما اختاره المص من ان اول وقتها الهلال جيد والمراد به دخول شوال ولذا قدمها فرضا
قبلها احوط لنا ان الاصح جواز التقديم من اول الشهر لصحيح الفضلاء زرارة وبكير ابني اعين ومحمد بن مسلم وجماعة عن الصادقين عليهما السلم قال اعطي يوم الفطر
قبل الصلوة فهو افضل وهو في سعة ان يعطيها من اول يوم يدخل من شهر رمضان الى اخره قوله وان لم يكن قد عزلها [illegible] حتى ياتي بها القضاء
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله ومع العذر [illegible]
[illegible] قوله [illegible] ولا يعطى الفقير [illegible]
[illegible] بالدعاء [illegible] المرتضى [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] كتاب الخمس [illegible]
[illegible] الزكاة [illegible]
[illegible]
[illegible] الزكاة [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله غنائم دار الحرب [illegible]
[illegible] قوله المعادن [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible] عشرين دينارا [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible] عشرين دينارا [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible] دينارا [illegible]
[illegible] عشرين دينارا [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله وكان [illegible] دار الحرب او دار الاسلام [illegible]
[illegible] دار الاسلام [illegible]
دار الاسلام [illegible]
دار الاسلام [illegible] الاسلام قوله وكو

٩٦٠

وهو المروي [illegible] ... عشرون دينارا

ضمن

وجه [illegible] البايع [illegible] وان جهله فهو للمشتري [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]

ضمـ

[illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

الفاء

[illegible]

جميع ما زاد وإن [illegible] ولو استطاع الحج [illegible]

عليه وإن لم يكن شرطا في الوجوب لم يستثن منه ما يحتاج من المؤنة [illegible]

الاستطاعة وكانت مؤنة الحج في ذلك العام [illegible]

رمضان فمضى شعبان [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

قوله كتاب الصوم [illegible]

[illegible]

كتاب الصوم

[illegible]

من الوجوب كما صرح به الشهيد رحمه الله وان الترديد الذي ذكر يبطل وان كان الاطلاق مجزيا وقد علم وجهه مما سبق **قوله** ولو صام على انه ان كان من رمضان كان واجبا
والا كان مندوبا فقيل يجزي وقيل لا يجزي وهو الاشبه وجه الاجزاء حصول المقتضي له وهو نية القربة فاما الزائد على ذلك من الوجوب والندب فلا يكون منافيا فيكون مجزيا
ولانه لو جزم بالندب اجزأ عن رمضان اجماعا فاذا ضم اليه الترديد فقد زاده خيرا لو اخل في المطلوب شيئا وجه العدم اشتراط الجزم في النية [illegible]
هنا الحكم بان ينوي الندب بخلاف الترديد ويوضح كون نية الوجوب لا تجزي في صوم رمضان عند عدم العلم وانما تجزي لو جزم بالوجوب [illegible] كونه
منه بل وورود النهي عنه في الصوم وهو يقتضي البطلان في العبادة [illegible] في صوم الجزاء وجهان كان الاجزاء اشهرهما وقد اختاره العلامة في المختلف والشهيد
في الدروس وهما يشكلان موضوع هذه المسألة اخص من موضوع المسألة السابقة لاختصاصها بيوم الشك فالتفصيل هنا والاطلاق هناك والخلاف واقع
في المسئلتين وانكان الثانية اشهر لما قيل باتحادهما وان المسألة مكررة **قوله** وان كان ذلك بعد الزوال امسك وعليه القضاء
ما لو صام على سبيل الوجوب في جميع النية ولو احتاط وجب عليه الكفارة لانه افطار بين يومين وعدم صحة الصوم بعد استقاط القضاء او كان صام
صام بقصد نية الوجوب واجزأه التوصل **قوله** لو نوى الافطار في يوم من رمضان ثم جدد قبل الزوال قيل لا ينعقد وعليه القضاء ولو قيل
بالانعقاد كان اشبه هذا على القول بالتجديد بنية واحدة مع تقدمها او على القول بجواز تاخير النية الى قبل الزوال اختيارا اتجه حصول المعتد
والحاصل منه الكاف الاستدامة الحكمية لا تنفي النية وشرطية الاستدامة لانه قد صح الصوم عليها غير معلوم وان ثبت ذلك في الصلوة ولهما اصل الحكم
بوجوب ايقاع النية اولا فاخل بها ثم جددها قبل الزوال فيحتمل الحكم نظرا لان ما اخل بالنية في جزء من النهار وهي شرط في صحة الصوم فيفسد
ذلك الجزء والصوم لا يتبعض فيفسد كله الانعقاد **قوله** لو عقد نية الصوم ثم نوى الافطار ولم يفطر ثم جدد النية كان صحيحا ما جزم به من صحة الصوم هنا
سعي من اراد الثابت انما هو الاستدامة الحكمية لا النية والشرط هو الثاني لا الاول والفرق بين المسألتين ظاهر فان نية الافطار في الثانية تنافي
الصوم دون الاولى والاقوى فساد الصوم في الصورتين وان كان القول بعدم الفساد في الثانية اقوى من تقوية **قوله** نية الصبي المميز صحيحة
شرعية اما صحة نيته وصومه فلا اشكال فيه لانه مخاطب بالوضع وهو غير متوقف على التكليف واما كون صومه شرعيا ففيه نظر لانه مخصوص في [illegible]
بالمكلفين والاصح انه تمريني لا شرعي **قوله** ولا بد للمرأة من الطهر وهو الاصح **قوله** بابطال الحياة والاصح وقد تقدم **قوله** ويصح صوم المرأة اي
الوطئة في القبل لكون موضع الجزم واما الموطوءة في الدبر ففي فساد صومها قولان كما في الواطي ويمكن ان يريد بها الموطوءة مطلقا بناء على
ما اختاره في الواطي فيكون قد ترك الخلاف فيها احاله عليه او لاشتمالها على مسئلتين احديهما ان حكم الجنب انه التقديم الا ان تحيض فيه صوم الولي
حتى يفسد بفساد صوم المرأة وقد تقدم وجوب قضائه عن البالغ وهو اهم من ان يثبت به الفساد فكان الاولى تاخيره كما فساد صوم الموطوءة
الا المفسدة الثاني **قوله** وفي فساد الصوم بوطء الغلام تردد اذ هو اولى والاشبه انه يتبع وجوب الغسل وقد تقدم في الطهارة ان الاصح ايجاب الغسل — المقصد
فيفسد الصوم **قوله** ومن الكذب على الله ورسوله والائمة وهل يفسد الصوم به خلاف فمع تحريم الكذب مطلقا وتاكده على الله ورسوله والائمة عليهم السلام في الصوم
وغيره وان كان في الصوم اكثر ووقع البحث في هذا الخلاف وما يترتب عليه من استحقاق فاعله العقاب بعد وجوب القضاء والكفارة وقيل بالقضاء
خاصة والاصح انه غير مفسد وان تضاعف به العقاب **قوله** وعن الارتماس المراد به غمس الراس في الماء دفعة واحدة عرفية وان بقي البدن والاصح
الاقوال تحريمه من دون افساد الصوم وتظهر الفائدة في التحريم فيما لو ارتمس في غسل مشروع فانه يقع فاسدا للنهي على القول بالتحريم [illegible]
ولو كان ناسيا لم يقع حرة لعدم توجه النهي اليه والجاهل عامد كما سياتي **قوله** وفي ايصال الغبار الى الحلق خلاف ثم يقيد الغبار بكونه غليظا — والظاهر
كما فعله جماعة وورد في بعض الاخبار ذكره الغليظ جود لان الغبار المتعدي الى الحلق نوع من المتناولات وان كان غير معتاد فيحرم ويفسد
الصوم ويجب الكفارة سواء كان الغليظ او الرقيق بل الحكم فيه لغلظ من نحو الماكول وان كان غبارا مايحرم تناوله وحيث اعتبر الغليظ في الحكم
قبل العرف وسببه في العبادة ان ذلك واشباهه منوط بالعمد والاختيار فلا شيء على الناسي والجاهل من التحكم من الاحتراز منه على الحق
نعم يلحق به الدخان الغليظ وبخار القدر ونحوه وهو حسن ان تحقق معها جسم **قوله** وعن البقاء على الجنابة على الاشهر هذا هو الصحيح والعمل
به متظافرة وخلاف ابن بابويه ضعيف **قوله** ولو اجنب فنام ناويا للغسل وطلع الفجر فسد الصوم الغروي فيه وبين قضية البقاء على الجنابة وقد مر في

العلم

صوم

العام والخاص فان قصد الشارع يجزم على صوم الغد وعدمه بنية الغسل لم من العزم على فعله والحاصل ان النوم الاولى بعد الجنابة تاما مع نية الغسل ليلا والاصح
العام والخاص فان قصد الشارع الجزم على عزم الغد وعدمه نية الغسل يلزم من العزم على فعله [illegible] **قوله** ولو انتبه
والاصح ذلك من احتمال الانتباه والاكثر كما هو البقاء شرط بعض الاصحاب من ذلك اعتياد الانتباه والاكثر كما هو البقاء على الجنابة الباس من
ثم نام ناويا والاصح انما افسد صومه وعليه قضاؤه بعد تقدم ان النوم الاولى انما يصح مع العزم على الغسل وامكان الانتباه او اعتياده فاذا نام بانتباه ثم انتبه ليلا ثم
عقيب النوم تاما او ان عزم على الغسل والانتباه الانتباه لكن لو خالف فنام فاسخ ثانيا وجب فيه القضاء خاصة والاصح تحريم الجنابة بعد الانتباه الاول العمد
العقد وسيأتي حكم النوم الثالث **قوله** ولو استمنى او لمس امرأة فامنى فسد صومه وحكم الاستمناء مطلق الانزال والفرق في ذلك بين المحللة والمحرمة والامني معتاد
الامناء بذلك وغيره والاقوى بعده الاطلاق والحق بل منه في محكمه **قوله** ولو احتلم بعد نية الصوم لم يفسد صومه ولا الانزال ثم امرأ
صحة الصوم في حمل الغسل من الاجنب للصلوة او للصوم اليوم الغد قال العلامة في المختلف والاصل في ذلك خلافا ولو الذكره انما هو جمع **قوله** ولو نظر الى امرأة
فامنى على الاظهر او استمع فامنى لا فرق في ذلك بين المحللة والمحرمة او قصد الامناء او كان معتادا له او لا وان كان الحكم في وجوب الكفارة وخلو في ذلك
الشيخ رحمه الله فاوجب القضاء مع النظر الى المحرمة والامناء عن التفصيل **قوله** والحقنة بالجامد جائزة وبالمائع محرمة يفسد بها الصوم على تردد والعلامة في
نحو المتاعين وان كان لا يطلق عليه الغذاء عرفا والاصح تحريم الحقنة بالمائع من دون افساد الصوم **قوله** الثانية اذا وقع شيء مما سلف كان عامدا اوجب على ما في
الحامد بالعالم في وجوب القضاء الا اشكال فيه واما الكفارة فالاصح انه كذلك كما جزم به المصنف وغيره والعلامة والاصح ان الكفارة عليه اولى بالرواية في
بعير عن الصادق عليه السلام **قوله** وكذا لو اكره على الافطار او وجر في حلقه لا خلاف في عدم وجوب القضاء على من وجر في حلقه [illegible] الجنم [illegible]
لانه لم يتناول المفطر واما الاكراه فان بلغ حدا يرفع قصده او يذهب اختياره كالوجر وقاهر تضرب شديد وتخويف عظيم يحقق بلا امره فلم [illegible]
بذلك من الفعل في القضاء ايضا وان لم يبلغ ذلك الحد بان توعده بفعل الابتيح له وبعيد عن المبيد من ضرب وشتم ونحوهما وسبق في الغراري القامه لدى الفعل
الا ان اختياره لم يذهب بقصده لم يرتفع ففي فساده وجهان قولان احدهما الحاقه بالاول لدخول المعنى في رفع عن الخطاء والنسيان وما استكرهوا
عليه والمراد رفع حكمها ومرتبة القضاء وسقوط الكفارة عنه وهو من جملة الاحكام واصحها القضاء وان ساغ له الفعل لصدق تناول المفطر عليه باختياره
وقد تقرر في الاصول ان المراد برفع الخطاء وشبهه في الحديث رفع المؤاخذة عليها لا رفع جميع احكامها او مثله الافطار في يوم يجب صومه تقية والتقاو
قبل غروب الشمس وقد قيد الشهيد رحمه الله جواز الافطار بالخوف على نفسه وكانه نظر الى ظاهر الخبر عن الصادق عليه السلام مع السفاح حيث افطر
اول يوم من رمضان وقال الافطار يوما من رمضان احب الي من ان تضرب عنقي لا يعبد الله والقاهر الاكتفاء بظن الضرر كما في غيره من
موارده والحق هنا المتن من بعض الروايات وفي بعضها لان افطر يوما من شهر رمضان واقضيه هو متضمن عليه القضاء فيكون كالاكراه كما تقدم
فحيث ساغ الافطار للاكراه او التقية يجب الاقتصار على ما يتادى به الضرورة فلو زاد عليه كفر وشبه ما يتادى بالاكل وشرب معه او بالعكس **قوله** الا
بعض ... بحكم الفطام للصبي ودق الحاكر ودق التراب للطعام وذلك جواز كلما يتعدى الى الحلق والفرق بين المضغ الصبي وغيره
حيث ذكرهما الصبي وان فاطمة عليها السلام كانت تمضغ للحسنين عليهما السلام وهي صائمة ولو سبق منه شيء الى الحلق بغير اختياره فهل يفسد الصوم
عدم الافساد لانه بغير الاختيار في الحوصلة **قوله** يحرم السواك بالرطب باليابس ولا فرق في ذلك بين اول النهار واخره ولا
بالرطب ... حتى ذهب الى الكراهة به ... **قوله** والاستمناء طلب الامناء والمراد بحصول الامناء لا مطلق طلبه وان كان الطلب محرما لكنه لا يوجب الكفارة بدون حصوله **قوله** وايصال
الغبار الى الحلق في ذلك بين غبار الحلال كالدقيق وغيره كالجص والتراب ولا يشترط كونه غليظا كما مر **قوله** من اكل ناسيا فظن فساد صومه
فافطر عامدا فسد صومه وعليه القضاء وفي وجوب الكفارة تردد اشبهه الوجوب هذا الفرد من افراد الجاهل بالحكم وقد تقدم ان الاجود سقوط الكفارة
عنه وان كان لزوم القضاء اللزم **قوله** يجب عليه في ذلك وفي صحيح علي المرتب الاصح انه مخير وبه قال الاكثر **قوله** وقيل يجب بالافطار بالمحرم ثلث
كفارات والحق بالكفارة هذا قول الصدوق رحمه الله استنادا الى رواية رواها وحمله الاصحاب على التفصيل والمراد المحرم الجمع
بها الان في سند ... وهو مجهول الحال مع ان الشيخ ابن بابويه وهو قد عمل بها في قوم كفارة له التقدم من العدالة

فهو

في التحرير

يروي الصدوق رحمه الله عن غير الثقة [illegible] واسطة والعلامة [illegible] بالكفارات [illegible] صحيح الرواية وهو صحيح صريح في [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

قوله والافطار [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

توجه الشرع كما لو كون الفعل عبادة ومن انه قبل [illegible] وتوقف العلم في النوع الظاهر عدم القضاء [illegible] بالمنعقد بل الاذن في الفعل
وعدم الاحتياط في التناول [illegible] لمعارضة [illegible] وغاية [illegible] المحتمل لما احتمال القضاء مطلقا [illegible]
[illegible] قوله ومن نظر الى من يحرم عليه [illegible] فامنى
لم يجب عليه القضاء وقيل [illegible] وكذا لو كانت [illegible] لم يجب [illegible] ان الاصح عدم الوجوب [illegible] او التقبيل ولا فرق في
ذلك بين المحلل والمحرم قوله [illegible] فعليه القضاء [illegible] بمقتضى الرواية الصحيحة وجوب القضاء
[illegible] قوله فان ابتلع عمدا وجب عليه القضاء [illegible] القضاء والكفارة [illegible] الخلاف [illegible] والاوجب
[illegible] القضاء [illegible] قوله وفي السهو [illegible] العبادة [illegible] عدم الفرق [illegible]
[illegible] قوله وقيل [illegible]
[illegible] كونه منفطرا [illegible]
[illegible] قوله [illegible] الصوم [illegible]
[illegible] كلام المصنف [illegible]
[illegible]
الاولى [illegible]
[illegible]
[illegible]
الكفارات الثلث [illegible] الصائم [illegible]
الازدراد [illegible] على غير الصائم والمتفق هو وجوب [illegible]
قوله [illegible] الصوم [illegible]
المتغير [illegible] الصوم [illegible]
وجوا [illegible] بعض الهوى والماء [illegible]
[illegible] قوله المنفرد برؤية شهر رمضان اذا افطر عليه القضاء والكفارة [illegible]
حتى فلا يسقط [illegible] عليه الصوم [illegible] قوله فلو كان
مع [illegible] قوله تتكرر الكفارة بتكرر الموجب [illegible]
مع اختلاف الايام مطلقا [illegible] في اليوم الواحد [illegible] تكرر الجماع [illegible]
تكرر [illegible] واختار المحقق الشيخ [illegible] والاكل [illegible]
[illegible] قوله من فعل ما يجب به الكفارة ثم سقط فرض الصوم [illegible] الكفارة [illegible]
الاصح عدم [illegible] الصوم [illegible] الصوم [illegible]
عليه [illegible] الكفارة [illegible]
لو كان المسقط باختياره [illegible] الكفارة [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله [illegible]

بين

[illegible] والى الاجنبي
[illegible] الكفارة [illegible] الاكراه والمطاوعة [illegible]
[illegible] والى الزوجة [illegible]
[illegible] الاكراه [illegible]
وقد تقدم [illegible] قوله وكذا لو كان الاكراه للاجنبية [illegible] وهو الاشبه
[illegible] الكفارة عن الزوجة [illegible] او لي
[illegible] الكفارة [illegible]
[illegible] الكفارة [illegible] الصوم [illegible]
قوله كل من وجب عليه شهران متتابعان [illegible] الكفارة
[illegible] الثمانية عشر [illegible]
[illegible] الصادق عليه السلم [illegible] الثمانية عشر [illegible]
والاطعام [illegible] الصوم [illegible]
[illegible]
الاستغفار [illegible] قوله [illegible] الكفارة
[illegible] في الصوم [illegible]
الذنب [illegible]
الصوم مطلقا [illegible] قوله [illegible]
من [illegible] عن الصادق عليه السلم قوله والاكثار [illegible]
[illegible] قوله والسعوط [illegible]
[illegible] قوله [illegible] الصائم [illegible]
[illegible]
الجوع قوله [illegible]
القضاء [illegible] عن الصوم [illegible]
ان [illegible] قوله [illegible]
[illegible] قوله وكذا [illegible]
[illegible] قوله وقيل [illegible] الصائم [illegible]
قوله ويصح صوم الصبي [illegible] الشرعي
وقد عرفت [illegible] قوله والنائم اذا سبقت منه النية [illegible]
[illegible]
[illegible] الصوم [illegible]
[illegible] الصوم [illegible]
[illegible] الصوم [illegible]

بينهما وايضا فان النوم حدث ... بل العقل اجماعا وهذا معنى ... فاد ... وشبه الجنون فكان حكمه حكمه ... فلا ...

خلاف ... ان النوم ... بطلان الصوم ... ولانه لو ... النوم ... الصيام ...

خلاف الاجماع والنصوص الدالة على ... النهار ... كما روي ان نوم الصائم عبادة ... ان النائم غير مكلف

بالصوم ... فان ... النائم ... النائم حتى يستيقظ ...

[illegible]

قوله ...

[illegible]

فاعت

من رؤية الهلال كغيم ونحوه وبه قول لسو كالامس البلد او من خارجه على قول الشيخ … شهادة خمسين من البلد في الصحو واشتراط خارج قوله ولو

رؤي في البلاد المتقاربة كالكوفة وبغداد وجب الصوم على ساكنيهما اجمع دون المتباعدة كالعراق وخراسان المراد انه اذا رؤي في احد البلاد المتقاربة

ولم ير في الباقي وجب الصوم على الجميع بخلاف المتباعدة فان لكل واحد منها حكم نفسها ولا ريب في كون … بغداد والكوفة متقاربة ومثل خراسان والعراق

والشام متباعدة … في الحد الذي يوجب البعد … الظاهر … المرجع فيه الى اختلاف المطالع فانها هي الموجبة لاختلاف الرؤية …

[illegible]

رمضان المفروض او توقف فيه للمص في المعتبر لعدم النص والمشاركة في العدد وتطهير الفاسد ووجوب الجزاء على القادر رجحه القضاء مدرك وسقوط القضاء عن
العاجز والاجود وجوب الكفارة مع الاخبار بغير عذر ووجوب القضاء مع عموم دوام العذر لحالة الاولى من مفهوم الواقع في المرض والظاهر عموم
الآية ودعوى ان قياس الاضعف على الاقوى **وكم** وان برئ بينهما واخر عازما على القضاء قضاه والكفارة وان تركه تهاونا قضاه وكفر عن كل يوم
السالف بمد من طعام هذا التفصيل هو المشهور خصوصا بين المتاخرين وفسره التهاون بعدم العزم على القضاء سواء العزم على الترك ام لا [illegible]
واحد من الاصحاب وغيرهما [illegible] هو الذي عزم على القضاء [illegible] فلما ضاق الوقت عرض له المانع كالحيض [illegible] الضروري وقال
هذا التفصيل من المشهور [illegible] وحملت عليه الاخبار الصحيحة كخبر زرارة ومحمد بن مسلم وغيرهما وجوب القضاء مع
عليه من قدر على القضاء فلم يقض حتى دخل رمضان الثاني سواء العزم على القضاء ام لا وهذا هو الاقوى والكفارة [illegible] القضاء وان توانى عما بعد
كما مر في المسألة السابقة والفرق بينهم [illegible] فهو والتبني في [illegible] الاخبار [illegible] ولو مات [illegible] في رواية
[illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل [illegible] من شهر رمضان [illegible] ان امرأة حاضت في شهر رمضان فماتت لم تقض منها وكانت
[illegible] القضاء عن الميت [illegible] من الصلاة [illegible] وهو الذي من المتمكن من القضاء خلافا [illegible] المريض والحائض [illegible] في السفر الواجب
[illegible] من الاصحاب الى [illegible] من القضاء ولو وجوب القضاء [illegible] والاقوى [illegible]
على الوجوب [illegible] والولي هو اكبر اولاده الذكور وهذا هو المشهور بين المتاخرين [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] الانثى [illegible] والاناث والاحتلام [illegible]
[illegible] بالوصف المذكور لم يجب القضاء على الوارث وان كانوا اولاد [illegible]
[illegible] وذهب جماعة من القدماء واختاره الشهيد في الدروس [illegible] الولد الذكر
[illegible] والزوجة [illegible] الاكبر من الذكور [illegible] وكان الاكبر
انثى سقط القضاء بناء على ما اختاره [illegible] وجب عليهما القضاء ولو كان [illegible]
[illegible] في القضاء وفيه تردد [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] الاقوى [illegible]
[illegible] القضاء [illegible] الكفارة [illegible]
عدم الكفارة [illegible] ولو تبرع [illegible] اجزأ [illegible] ولو قطع القضاء
[illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] من الصوم [illegible] ولو صام الاجنبي
[illegible] بالجواز وهل يقضي عن المرأة ما فاتها فيه تردد [illegible] والاناث [illegible]
[illegible] انتفاء النص الصريح والاولى الحاق الثاني [illegible] على الوارث القضاء [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] لا ام لكن [illegible] سقط
[illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] النص الصريح [illegible]
[illegible] القضاء [illegible]
[illegible] القضاء [illegible] الاكبر [illegible]

واعلم

واعلم ان عبارة المص [illegible] لسقوط القضاء [illegible] الاولين او القول [illegible] الاكبر
ان كان ذكرا [illegible] الصغير [illegible] الاول
ولو كان عليه شهران متتابعان [illegible] صدقة [illegible] التخيير كالمبلغ
وكفارة [illegible] الصوم [illegible] كفارة رمضان [illegible] التخيير [illegible]
[illegible] من القضاء [illegible] وجوب قضاء [illegible] الحكم
[illegible] رواية الوشاء عن الرضا عليه السلام قال سمعته يقول اذا مات رجل وعليه صيام شهرين متتابعين [illegible]
[illegible] الثاني ومقتضى الرواية [illegible] الاول [illegible] صوم الشهرين [illegible] وذهب بعض الاصحاب [illegible]
والصدقة كما ذكره [illegible] صوم الجميع [illegible] الاقوى [illegible]
[illegible] الشهرين القاضي لشهر رمضان لا يحرم عليه الافطار قبل الزوال [illegible] اذا كان الوقت متسعا اما لو تضيق برمضان الثاني حرم عليه
الافطار [illegible] الكفارة [illegible] قبل [illegible] قضاء رمضان [illegible]
المطلق [illegible] الكفارة [illegible] قضاء رمضان بعد الزوال [illegible] وخالف ابو الصلاح في
الاول [illegible] وحرم قطع مطلقا [illegible] الكفارة [illegible] قضاء رمضان [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] المشهور الاول
[illegible] والظاهر [illegible] الكفارة [illegible] المشهور [illegible] وقيل انها كفارة [illegible]
كفارة رمضان [illegible] الصلوة والصوم [illegible] الاقوى والاشهر [illegible]
الصادق عليه السلام [illegible] والحكم [illegible] رمضان [illegible]
[illegible] لابن ادريس [illegible] الصوم [illegible]
[illegible] الصوم [illegible] الكفارة [illegible]
[illegible] القضاء [illegible] الصوم [illegible]
[illegible] الصوم ذلك اليوم [illegible] القضاء [illegible]
الاول [illegible] قضاء ذلك اليوم [illegible] اليوم الاول
[illegible] التفصيل [illegible] القضاء
[illegible] والاقوى [illegible]
الحاق [illegible] والخلاف فيه وفي كفارة [illegible] التخيير [illegible]
الرواية الصحيحة عن الصادق عليه السلام [illegible] القول [illegible]
وان كان القول بالتخيير اقوى [illegible] كما سيأتي
بيانه والحق [illegible] الكفارة [illegible]
[illegible] المشهور [illegible] الكفارة [illegible]
[illegible] الكلام [illegible] والحق [illegible] الكلام
[illegible] الكفارة [illegible] رمضان [illegible] الكلام
[illegible] كفارة [illegible] الكفارة [illegible]

[illegible] وهو كفارة [illegible] ثلاثة ايام في الحج [illegible] والصيام [illegible]

[illegible] والبدنة والبقرة [illegible] وكذا [illegible] التتابع اذا افطر في [illegible]

[illegible] صوم كفارة اليمين وقضاء رمضان [illegible] في [illegible] التتابع [illegible]

[illegible] ثم افطر يوم النحر [illegible] ايام التشريق [illegible] التتابع [illegible] العيد [illegible]

[illegible]

كونه ما سكنا ولا يحرم صومها على غيره وان كان يعني وقد تقدم ايضا الكلام فيه ويظهر من المحقق الثاني في الخلاف واشاره الى الاول [illegible] وقيل القائل [illegible]

وصوم نذر المعصية كان نذر الصوم عند فعل المحرم شكرا [illegible] او ترك الطاعة [illegible] او فعلها زجرا [illegible] ترك المحرم [illegible]

الزجر وفي [illegible]

الوجه كان محرما   وصوم الصمت هو ان ينوي الصوم ساكتا فانه محرم في شرعنا [illegible]

في النية   وصوم الوصال وهو ان ينوي [illegible]

[illegible]

وصوم الواجب سفرا [illegible]

[illegible]

اعتكاف

[illegible]

الثالث منهما لانقطاع [illegible] الثالث [illegible] واجبا [illegible] الثالث

الندب وبالوجوب [illegible] الواجب [illegible] فلا يقع وكذا ينذر [illegible]

الاعتكاف [illegible] الندب والوجوب [illegible] الاعتكاف [illegible]

[illegible] الاصل من الاعتكاف وهو الندب [illegible] الوجوب [illegible]

جماعة من المحققين منهم الشهيد [illegible] في القواعد [illegible] الواجب [illegible]

المندوب تحريم قطعه [illegible] من الاحكام [illegible] الاعتكاف [illegible] فاذا كان

وحكم عليه بوجوب الثالث [illegible] الاعتكاف [illegible] الصوم فلا

يقع الا في زمان يصح فيه الصوم [illegible] الصوم [illegible] الاعتكاف [illegible] الاعتكاف

ثم لا يصح جعل صوم الاعتكاف المنذور [illegible] الاعتكاف [illegible] الصوم المندوب [illegible] الاعتكاف [illegible]

[illegible] اعتكافا مطلقا وجب [illegible] الاعتكاف ثلثة ايام [illegible] الايام [illegible]

[illegible]

اعتكاف

[illegible]

العليل

في الدروس اشتراط اذن الاب من غير نقل خلاف [illegible] والاجير على الاستيذان والحكم في الاجير واضح [illegible]

[illegible]

[illegible] الخروج عن توقف الاعتكاف [illegible]

[illegible]

اعتكاف

[illegible]

وقوله م

من الماكول م

[illegible]

وورود التكبير [illegible] في الشعور وادخاله في محرمات الاعتكاف اما بسبب العموم [illegible]

ورسوله في الصيام و على القول بافساده الاعتكاف [illegible] من حرم الكذب على الله

كان من افضل الطاعات [illegible]

على المحرم [illegible] وقيل يحرم [illegible]

[illegible]

لو ثبت حرمت هذه الاشياء [illegible]

[illegible]

ويجوز له النظر في معايشه والخوض في المباح [illegible]

[illegible] في المباح

[illegible] من افضل الاعمال [illegible]

[illegible]

لا يبطل

[illegible]

لا يبطل وان عاد [illegible] الاعتكاف [illegible]

[illegible]

[illegible] بصوم رمضان [illegible]

[illegible]

يدخل في التعريف وينبغي حمل اللام على العهد والجنس او غيره مما لا يوجب الاستغراق وان اريد العهد يحمل مجموع المناسك على مجموع منها فان ذلك في مثل
هذا التركيب جائز اما ارادة المناسك الصحيحة التي في قوله المؤداة في المشاعر المخصوصة لانها لا تكون الا كذلك وان اراد الاعم دخل الفاسد وهو غير
شرعي والتعريف انما هو للحج الشرعي وافعال الاكوان المؤداة في المشاعر المخصوصة وجوابه ان المناسك كل التعريف بما اراد ادخال حكام فيه حكم
باقي العبادات فلا بد له من فصل يخرجها فلا يستغني عن باقي التعريف منه من جهة الحج انتقاض طرده بالعمرة فانها المجموع المذكور وجوابه
خرجت بالمشاعر المخصوصة فان مشاعر الحج وهي مواضع نسكه غير مشاعر العمرة وان كانت مشاعرها احد مطلقا فان المغايرة في الجملة حاصله
انطباقه على كل عبادات معتبرة مكانا لما عرفت من ان المناسك يعم العبادات والمشاعر مكانها او جوابه خروج غير الحج بالمخصوصة ايضا فان
هذا القيد يستبعد في التعريف الا كذا وان استلزم الاجمال والمحذور ان يكون اللام في قوله المشاعر المخصوصة للعهد الذهني اي مشاعر مكة المعظمة
فان هذا الاسم قد غلب فيها بحيث لا يتبادر غيره غالبا والتعليل انه في قوله اول التعريف بما دلالة على كون التعريف لفظيا لا اصطلاحيا وقد يشترط
فيه الاطراد والانعكاس فان حصلا كان زيادة كالرازي غير مالم يخل بحجة اطلاقه ولا يجب الا باصل الشرع الامرة لا دابا صل الشرع ما وجب بغير
سبب من قبل المكلف كالنذر والافساد فان الشرع اوجبه لكن لا بالاصالة والتاخير مع الشرائط كبيرة موبقة اجماعا وفي ذلك حمل الا ولا
دلعلهم من الكبائر والسنة كثيرة لما مرتبهم على الهلكة وهو كما يعين شرعه عن اهل الاخرة والمواضعة عليها في الدنيا فيضيره مؤخر الحج فانه الكذا
بالنذر وما في معناه هو العهد واليمين ولو لم يعطف عليه الافساد والاستيجار كان اولى معناه ايهم وبالافساد او وقع في وجوب
الحج ثانيا بالافساده بين كونه الحجة الاولى وبالافساد ثم يجب الشروع فيه لكن عدم الزاد والراحلة اذ اشكل لعدم التردد والمراد به هنا
تكلف الحج مع تحمل المشقة فيه لعدم اجتماع اسبابه كما صح سبب في المتردد في امره وفي اثناء الكتاب برفقه من زاده وراحلته ولو
دخل الصبي والمجنون في الحج مع تمام كمل الواحد منها فادرك المشعر اجزأ عن حجة الاسلام على تردد منشأ التردد من وقوع بعض الافعال قبل الذنب
وقبل تعلق الخطاب بالوجوب فلا يجزي عن الواجب خصوصا الاول فان افعال الصبي تمرينية لا شرعية ومن بقاء معظم الافعال الواجب وما مضى
قبله الذي لا يجيء اجزاؤه عن النذر من فعله وقع ذلك في بعض المواضع كما هنا وفيه نظر لان كون معظم الافعال موافقة لا يوجب ترك التقصير على الحائق
الباقي مع انه لم يتم في جميع الانواع كما سياتي واجزاء بعض المندوبات عن الواجب في بعض المواضع لا يقتضي الحاق غيره به والحاصل ان الاصحاب
على ثبوت وان ما وقع النص في اجزاء ما حصل منهما من الحج عن حجة الاسلام لكن الفتوى بالاجزاء مشهورة بل ادعى العلامة عليه في التذكرة الاجماع
وفي القواعد جزم به وفي المنتهى توقف وحكم في التحرير بنظر ومستند الاجزاء التعويل على الاجماع المنقول وعدم العلم بالمخالف وحيث فرضنا وجوب
المهم فائدة المشعر اجزاءه من الحاق الوقوف بالمشعر وقيد اذا وقع عند الا زاد لكن يخرج كما سياتي والحق الكمال البعد مفارقة لما كان ولو كان م
اليه وادرك اعطاء به من الوجوب الكمال الاجزاء المضاع فعالين في اسلام المولود لاريب على تقدير الاجزاء في الوجوب في الوجوب بيانا ولا
فعال بعد الكمال الوجود المقتضى به وكون ما مضى من الاحرام والتلبية والوقوف بعرفة لو كان الكمال بعد مفارقتها يجزى من الواجب وان وقع
بنية الندب فقد ذكر جماعة منهم الشهيد رحمه الله في الدروس انهم يجددان نية الوجوب فيمكن انه تعيين نية الوجوب لما في الافعال كما ذكرناه او
الوقوف الذي فيه حصل الكمال في اثنائه والامر فيهما واضح ويمكن ان يريد به تجديد نية الاحرام على وجه الوجوب الا يستمر الى ان يتاتي بالمحلل
فلو كان الصبي في اثنائه واجبا يلتقي منه ما لو كان في اثنائه الوقوف وان لم يجدد النية ولو امسك ومرجع او عمره بانه على وجوب نية بعد وهو في النية التي تذكر حلاله
عند الخروج فان فان بعض احد الاحاديث وفي وجوب التعيين المجزي بين الصبي نظر وان كان الاوجه الوجوب في الاول والعدم في الثاني
اطلاق القائلين بالاجزاء عن حجة الاسلام والاصل عدم وجوب لكونه مستطيعا فيما ذلك في الحج من حيث الزاد والراحلة وغيرهما الوقتية مستطيع
فان الزاد والراحلة الاطلاق وهو مشكل لان البلوغ والعقل من الشرائط الموجبة كان الاستطاعة كون وجود احدهما وفي الاخر كما في
الوجوب وصح جماعة من المتاخرين باشتراط ما سياتي اولا حقا وهو اختيار الدروس وهو الاقوى والمراد بالمطلق هنا الاوجه في حصول
ذلك الشرط في الاثناء كافي المنسوب اليه هذا الحكم متوجه في القارن والمفرد وحيث ان عمرتهما مؤخرة فيتفق عند ذلك بنية الوجوب الى التمتع

فيقوي

٣٠

فيقوى الاشكال لوقوع جميع العمرة مندوبا وبعضها في المتمتع بحج فيسعى اجزاءه وهي متاخرة الوجوب مع عدم الفرضية حصولا اختلى التعليل بان معظم الافعال في القسم
بنية الوجوب فان المقدم منه خصوصا الاركان اكثر اعظم واكثر والفتوى مطلقة وكذا الاجماع المنقول فيقوى سقوطها في المجيء ومله الميل الى ذلك
حيث قال وهو بالعمرة المتقدمة لو كان في حج متعا فظاهر الفتوى في قوى سقوط عمرته في ذلك الكتاب المحرم ويصح احرام الصبي المميز فاذ لم
يجب عليه ويصح احرامه ومن غير المميز لبيه كالمجنون لاشكال الحج مع احرام المميز من حيث هو مميز واركان الحج متوقفة على احرامه كان الاولى
لان الحج المندوب يتوقف على اذن الولي في القواعد جواز موقوفا على اذن الاب وتعلق الشيخ جماعة منهم توقفهما والاركان صححا اولا
ولو تزوج في ذلك الامر الصغير والكبير ويختص التصغير باشتراط اذن الولي في الاذن يكفي اباه واما المجنون وغير المميز فيحرم بهما الولي الاحمي لو ما فيما على ان
يجعلهما محرمين سواء كان ولها ام محرما او لولي المحسنة محرم بهما لقول النبي لها فان احرمت بابن صغير الحج انت ولو فعل احرم به يحج ويكون
عليها من احرامه ويامره بالتلبية ان احسنها والا يلبي عنه وفي المشترطين ومجنبه تروك المحرم فاذا اراد الطواف فعل به صورة الوضوء ثم طاف به
وحمل الطواف الام بحكمه الشيء وكفالة ان يافي صورة الصلاة الركعتين والاصل عنه وهكذا القول في جميع الافعال كالاول المحلل الاعمى ولا
الصبي ان يتولى ذلك فان ذلك يصير تحت الجبانة وقيل اللام في لاولى الاحرام بالطفل هنا هو الاصح لحجته عنه ابن سنان الصادق عليه السلام رفعنا
ان عليها اجره ويتعقبه الرابع تلزم الولي المؤدي والطفل المراد بها ما يعرضه ايها على ما نعرضه وكان خارجا عن نفقة كالالات السفر الكثير
كالاول يستثنيا عنه في حضرة وكان الكلام مع ذلك مع قيام نفقة كالذي يحوجه عنها كان الهاله تعرضت في السفر نفقة القائل الاول مروجه آخر او بعضه في الصبي الغير القائل
نظر الظهور تعلقه بحجه الحجوع الى الافراد الخاصة فلا يجزم من الفائل مطلقا وكذا نفقة الولي كما لو كان الاحرام ثم الاحقه العصر الا ان تحقق به كالصبي ومجموعه
اما لا لازمه عدالته ... كالطواف والحج فان فعلها نسيانا والتي وعامد او جهلا ونسيانا في الاول على الصبي او خطأ فعل ايضا ويجب على الصبي الولي والكي
على الثاني ومرضا على ان يعيده في الجناية على الادمي خطأ او هو في التذكرة الثاني ويترتب عليهما اول وفي ما حيث يحسد بحج فقول ان الاصح القضاء
بعد البلوغ وقيل الاول اصح لانه من احكام العامد وقصصن بان ايجاب القضاء انما يتوجه الى المكلف وهو متفق ولو اذن له مولاه بعض العمد
وجوبه عليه بحج اذنه لكن لو تبرع وحج بما كتب به من افراد المندوبة وفي قضيبه الحج في الاذن قبل التلبس بحجه ولو لم يعلم العبد بحجه عنه في التلبس
حتى لو فعل فالظاهر وجوب الاستراد فان ادرك الوقوف بالمشعر معتقا اجزأه انما جزم بالاجزاء هنا او تردد المجنون لوجود النص دونهما والصبي والم
والكلام في وجوب تجديد نية الوجوب وغيره من الاحكام السابقة كما مر هنا عن اشتراط الاستطاعة السابقة هنا القوى انه لا يخصصها على الحوت الحالة
ملكه وهذا قيل بعدم اشتراطها سابقا فانها لا يحتمل شرطا وجودها لا في بطلان ركنها في الحكم وقطع في الدروس باشتراطها ايضا فيه سواء مولا
ولم يتعرض الاكثر لذلك وان افسد حجه العبد ثم اعتق مضى في الفاسد وعليه بدنه وقضاؤه وحجة الاسلام فان اعتق بعد فوات الموقفين وجب القضاء ولم يجز
عن حجة الاسلام لما كان الحج الاول وفي حجه الاحرام عنه يترتب عليه احكامه ومن جملتها وجوب المضي فيه مع الافساد وقضاؤه كالحر ويجب القضاء قبل
ردة وليس سببه منعه عن القضاء لان الاذن في الحج اذن في مقتضاه ومن جملته القضاء لما افسده ولو اعتقه بعد التلبس فان كان قبل الوقوف بالمشعر مضى
فيه وقضاه واجزأه عن حجة الاسلام سواء جعلنا الكامل الاول او الثاني مضيه الاسلام منها اما الاول فظاهر لوقوعه حجة الاسلام في
الاحقه واما الثاني فلان الحجة الاجزاء عن حجة الاسلام لكن الا انه فاسد وقضيته التعليل فيما مقابلها ولو كان العتق بعد فوات الموقفين
كان عليه اتمام الحج ويلزمه القضاء وحجة الاسلام ويجب عليه تقديم حجة الاسلام فلو قدم القضاء فهل يجزي عن حجة الاسلام لانها اكد وكان القضاء في ذمته والاوجه
عدم الاجزاء عن احدهما والاتيان عليه حجة الاسلام مع حصول الاستطاعة الشرعية فلو لم يكن حاصله قدم القضاء اذ يكفي فيه الاستطاعة العادية
وهنا معتبرا في معنى الاقطع المناقض احترز عن المنقوض في قطع المسافة ارض بحج وما قاربها مما يكون السعي من غير ضرورة ولا يجد عاده فان الحج
غير شرط وان لم يتمكن من الميل الى الشرع فيه اعتبر في حقه وهو ما يبدو في بحاجته كالبعيد ولو كان السعي الى مني من غير مشقة في التقيد العرض المقدم
لذلك الحكم اما الزاد فيعتبر في المجيء فيخرج به ما يلزمه مع الحج والا شرطاله الزاد والالات ملك العين بل التمكن منها تملكا او استيجارا ولا يباع
مستثنيات المحتاج من الخدمة وثياب وجه بحب كالبيت الدار والمراد الاصحي وقال السيف الثاني بتمامه والمراد بحاجة الخدمة بالمهنة تلبيته تعيشها لها او
حجة الاسلام
ولو كان م
ت
ت
ت
آ
حلاله
ت
ت

بما ثبت التحمل فمقتضاه عدم استثنائهما او يستثني الكراء الذي يحتاج اليه والا لم يرد بهما ما يليق بحاله بحسب زمانه ومكانه وشرفه فان لم يكن عنده ذلك ولو وجد ما يحتاج
والا فقد يستثني وقد يمنعه وعلى المراة المعتادة لها يجب حليها وزينتها ومكانها في حكم الثياب والخادم ولا دار لسكناه من الاركان [illegible]
الحرمة وكان الخادم صفة الامتثال فلو زاد في الوصف عن عادته وجب الاقتصار عنه كما لو دار عصمت بين الاستطاعة وتلك القرية في دار
السكنى وكذا يستثنى لو لم يكن من الكتب ... من اهلها ولا خلاف في استثناء الاربعة كما ذكره العلامة في التذكرة وان كان المنصوص منها مسرحا
والحق الاصحاب بها كتب العلم مع عدم الغنا عنها فلو كان له كتاب [illegible] الزائد ولو لم يكن له هذه المستثنيات استثنى له ثمنها او ثمن الالات التي
التي يضطر اليها او ... في الاوان والبيوت التي يضطر اليه من الالات كالفراش ونحوه والمستثنى ... من الثمار ونحوه وان
كان محتاج السفر والمراد بالزاد قدر الكفاية من القوت والمشروب ذهابا وعودا ... فيها ما يليق بمثله بحسب حاله ... والاشتراط
قدرة على عين الزاد مع وجود الباذل في الطريق ... ولو لم يوجد في الطريق اشترط القدرة على عينه وفي حكم القوت والعلف
الكسوة والالات السفر ... الكتاب الذي يحتاج اليها ... في البلد ... من ... في الزاد ... ما يحتاج
اليه فيه ... من البلد ... الى مكة ... من ... ومع عدم جريان
العادة به ومع عدم امكان حمل ... في جميع الطريق ... التي ... العادة ... الطعام ولو احتاج الى
خادم ... معه في السفر ... من الزاد والراحلة جزء من الاستطاعة وبالاحد ... المعتبر ... في
في القوة والضعف ... في ... العادة ... على الراحلة ... ولا ... في ... الاول ... الوحدان الراحلة ولو كان
شيخا او ضعيفا او امراة يحتاجون الى المحمل ... ولو وجد في ... مشقة ... عادة ... والاقرب في ذلك
بين الرجل والمراة ويجب شراؤهما وان كثر الثمن مع وجوده وقيل ان زاد عن ثمن المثل لم يجب القائل ... الشيخ رحمه الله ... على فقد
عين الزاد والراحلة ... الالات ... الا اذا وجدها بثمن المثل بحسب الزمان والمكان والاصح الوجوب مطلقا مع القدرة ...
لعدم الاجحاف ولو كان له دين وهو قادر على اقتضائه وجب ... القدرة ... او لعلامه ... ولو
احتاج الى ... وجب فهو مستطيع وكذا لو احتاج الى ... والنفي ... فان منع منه ...
سقط الفرض المراد ... على ... الى ... و ... منه ... الوجوه المتقدمة
ولا يجب الاقتراض للحج ... الا ان يكون له ... يحتاج اليه ... الاستطاعة
اذا كان له مال ... بين الاقتراض للحج ... وجوب الاقتراض ... عن الوجه
غير ... الحج ... من ... الزاد والراحلة ...
في ... كونه مستطيعا ولو توقف تحصيل الزاد ... على ... شرعي ... وجب ... ان ... الا ان يمكن
تادية الحج ... الاحوط ... الاستطاعة ... في ... الوجوب ...
صحيح على الحالين ولو كان ... بالحج ... في النكاح ... فبيد ذلك جماعة من الاصحاب
بما لا ... في العادة ... في ... ولا ... ولو بذل
له زاد وراحلة ونفقة له ولعياله وجب عليه ... الحكم ... الوجوب ...
والنصوص ... والاقوى الوجوب مطلقا ... بالاطلاق ولزوم تعليق الواجب ... الوجوب ...
تعليقه ... تعليق الواجب المطلق ... في ... او غصب او منع من ... فان الوجوب
الحكوم ... اشتراط بعض الاصحاب ... وعدم الاشتراط ... بذل عين الزاد والراحلة
فلو بذل له اثمانهما لم يجب القبول وكذا لو نذر ... ثم بذل ... لان ... يتوقف على القبول وهو

الواجب المشروط فلا يجب تحصيله وانما يتوقف الوجوب على بذل جميع ما ذكر اذ لم يملك البذل ... على المستثنيات ولا يكفي ... ما يحصل به
الكفاية ... ولا يشترط في الوجوب بالبذل عدم الدين ... ولو وهب له ... الحج ... الحي ... يشترط
ما لو وهبه ... مطلقا ولو ... عليه الحج ... ولو وهب له مال لم يجب قبوله لان قبول الهبة نوع من الاكتساب
غير واجب للحج لان وجوبه مشروط بوجوب الاستطاعة فلا يجب تحصيل شرطه بخلاف الواجب المطلق ... الفرق بين البذل والهبة فان البذل
يكفي نفس الايقاع في حصول القدرة والتمكن فيجب بمجرده ... في ... اجزاءه عن حجة الاسلام ... في
ما لو ... على الوجوب بمجرد البذل الا ... الاجزاء ... الوجوب ... المسالة ... علم ... وجوب قبول الهبة ...
الاكتساب ان وجوب الحج مشروط ... وجوب تحصيل ... من الشرائط كالزاد والراحلة والالات ... وجود الثمن وتحصيل التعيين
وشرائط المراة حيث يحتاج اليه ... وجوب ذلك ... الاركان الوجوب مطلقا لا يجب تحصيل شرطه ... ذلك ... موضوع
الوجوب ... بالاول ... الاستطاعة ... الثاني ... الاستطاعة ... الزاد والراحلة ... ان الشي
الواجب ... وجوبه مطلقا من وجه ومشروطا من آخر فالحج مثلا ... الى الاستطاعة مشروط فكل ما يكون داخلا في ... لا يجب تحصيله ولا
الا ... الشرائط ... الوجوب مطلقا فيجب تحصيل ما يتوقف عليه من الالات والزاد والراحلة ...
الامر ... الواجب المشروط الذي لا يجب تحصيله هو الذي ... من الشروط ... مطلق ...
الى ذلك وان ... الحج لا ... من الواجبات المشروطة كالزكاة ...
فان ... مطلقا ... ذلك ... الحج ... مشروطا من ...
عا ... الصلاة ... وجوب ... مطلق ... الواجب المشروط ...
سواء ... ولو ... على شرط ... على السفر
وشرطه الزاد والراحلة ... الباقي ... الحج ... الاستطاعة ...
لان ... تحصيل الشرط ... الاستطاعة ... الزاد والراحلة ...
وقت وكان ... الاسلام ... الاستطاعة ...
تقدير ... وسيق ... الوجوب ... وهو ان ... الحج ...
وجهها ... الحج ... الاستطاعة ... الحج الواجب ... حجة الاسلام
منع ... الاسلام ... الحج ... في
الاسلام ... الحج ...
في ... الواجب ... الحج ... حجة الاسلام ... الاستطاعة ...
ان ... الاستطاعة ...
... الحج ...
... الحج ...
... الحج ... الاستطاعة ...
الاقتصار ... وكذا لو كلف الحج ... الاستطاعة ...
... الحج ...
... الاستطاعة ...
... والقبيح ... فان ... ولا يجب ... الحج ...

فتدارك به على الاقتصاد الذي [illegible] في النهاية وجعل في المبسوط [illegible] واذا [illegible] المستقر [illegible]
وحمل على [illegible] من وجب عليه الحج [illegible] الحج [illegible] لا يحج به كما [illegible]
وان [illegible] الطريق [illegible] من [illegible] الطريق [illegible] الاحوال
[illegible] المعضوب الضعيف [illegible] في الضعف [illegible] الاستطاعة [illegible]
وان [illegible] الحج [illegible] الاستطاعة [illegible]
[illegible] الكبير وهو وجب الاستنابة [illegible] في الحج [illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] قبل استقرار الوجوب [illegible] وجبت الاستنابة [illegible]
[illegible] الحج ولو لم يحصل الياس [illegible] وجوب [illegible] الاستنابة [illegible] مع الياس
فان حج نائبا واستمر المانع [illegible] وجب [illegible] الاستقرار [illegible]
[illegible] استقرار الحج في ذمته [illegible]
[illegible] الموت بحيث [illegible] الحج [illegible]
[illegible] الاستقرار [illegible] الاستنابة [illegible] المانع [illegible] الياس [illegible]
ثانيا لا معنى لعدم الوجوب [illegible] الاستقرار [illegible]
[illegible] الحج [illegible] فان الوجوب [illegible]
الاستنابة [illegible] الكلام في هذه المسئلة [illegible]
[illegible] على حكمها بالخصوص فان ظاهر النصوص [illegible]
على العين [illegible] الوجوب على [illegible] الاستقرار [illegible] وجوب الاستنابة [illegible]
وان بعض الروايات [illegible] الحج [illegible] قال الشيخ [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible]
وهو [illegible] ذلك [illegible] الحج [illegible] الاسلام [illegible] المعضوب [illegible]
[illegible] مع [illegible]
[illegible] المعضوب [illegible]
ذلك [illegible] الاجزاء [illegible]
بان [illegible] لا يجزيه [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] الحج [illegible]
[illegible] الشرائط [illegible]
[illegible] الاجزاء [illegible]
وكان [illegible] الوجوب [illegible]
خاصة توقف الوجوب [illegible] وكان [illegible]
[illegible] الحج [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible]

وهل

٣٠

والاولى الوجوب مع الامكان [illegible] الاستطاعة [illegible] في الاولى [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] الحج [illegible]
[illegible] الاستطاعة [illegible] القبول [illegible]
[illegible] السلامة والاستطاعة [illegible]
[illegible] الاستطاعة [illegible] الرجوع [illegible]
[illegible] الحج [illegible] الاستطاعة [illegible] الوجوب [illegible]
والاقوى عدم [illegible] ومن مات بعد الاحرام ودخول
الحرم [illegible] الاحرام [illegible] الاستطاعة [illegible] استقرار الحج [illegible]
وان كان [illegible] الحج [illegible] قضاؤه سواء مات قبل [illegible] الاحرام ودخول الحرم [illegible]
فان مات في الاحرام ودخول الحرم [illegible] القضاء [illegible]
[illegible] الحج [illegible] الاحرام [illegible] الحرم [illegible] الموت [illegible]
[illegible] الاحرام ودخول الحرم [illegible] الاستنابة [illegible] الموت في احرام العمرة او الحج وسواء مات [illegible]
[illegible] الاحرامين [illegible] الاحرام [illegible] ومن [illegible] الحج في الذمة [illegible] الشرائط [illegible]
[illegible] جميع افعال الحج [illegible] جميع الافعال [illegible]
[illegible] الاحرام ودخول الحرم [illegible] جميع الافعال [illegible]
[illegible] الاركان [illegible] التذكرة [illegible]
[illegible] الحج [illegible] استقر في ذمته [illegible]
[illegible] الشرائط [illegible] في استقراره [illegible]
من فوات شرط الاستطاعة [illegible] الزاد والراحلة [illegible]
[illegible] الحج [illegible] التذكرة [illegible] الاستقرار [illegible] الشرائط [illegible] الوجهين [illegible]
[illegible] شرط الوجوب [illegible] الاستقرار [illegible]
[illegible] الخروج [illegible]
[illegible] استقر [illegible]
الحج [illegible] الاسلام [illegible] الكفر [illegible]
[illegible] الكافرين [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] الوجوب [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] الشرائط [illegible]
[illegible] والحرم
[illegible] الحج [illegible] الاحرام [illegible]
وان ضاق الوقت احرم [illegible] الحج [illegible]
[illegible] الاحرام [illegible]

والكفر

من مجنس دخول [illegible] فان كان الاحرام منها جاز [illegible] ولو حج المسلم ثم ارتد ثم اسلم [illegible] لم يجب عليه اعادة حج

[illegible] والكافر الاولى الاعادة ونبه به على خلاف الشيخ رحمه الله حيث اوجب عليه الاعادة محتجا باية الاحباط [illegible] الايمان

المسلم لا يكفر وجوابه ان الاعادة مشروطة بالموافاة [illegible] على الايمان مشروط بالموافاة عليه [illegible]

[illegible] ولو

[illegible] الاحرام [illegible]

[illegible] من العبادات [illegible]

[illegible] والخلاف [illegible]

[illegible] الروايات [illegible]

[illegible] العبادة [illegible] الاعادة [illegible]

[illegible] الاخبار [illegible] الكافر [illegible]

[illegible] المتاخرين

[illegible] الاسلام

والايمان [illegible] الاعادة [illegible] بالايمان

[illegible] العبادة [illegible]

[illegible] الاخبار [illegible]

[illegible] الايمان [illegible] الايمان

[illegible] العبادة [illegible]

[illegible] الصلوة

[illegible] العبادات [illegible]

[illegible]

[illegible] الواقع [illegible]

[illegible] العبادة [illegible] الاعادة [illegible]

[illegible] الواجب [illegible]

[illegible] الاعادة [illegible] الركن

[illegible] الحج [illegible] الحج والعمرة [illegible] احرام و

[illegible] الصلوة

[illegible] الاسقاط [illegible]

[illegible] الاسقاط [illegible]

[illegible] الحج [illegible]

[illegible] الرجوع [illegible]

[illegible] الاسقاط [illegible]

[illegible]

[illegible] الكفاية [illegible] الرابع والمراد [illegible]

[illegible] الاصحاب [illegible] الحج [illegible]

[illegible] العبادة [illegible]

[illegible] الحج [illegible]

[illegible] الاسلام [illegible]

[illegible] الحج [illegible]

[illegible] الاحرام [illegible]

[illegible] الاسلام [illegible]

[illegible] الواجب [illegible]

[illegible] الزوج [illegible]

[illegible] الاسلام [illegible]

[illegible] العبادة [illegible] الظاهر [illegible]

[illegible] الحج [illegible]

الى ان يظن الوفاه سواء حصل مانع ام لا [illegible]

[illegible] في جميع الاوقات التي تدخل تحت الاطلاق ولو تمكن [illegible]

ثم مات قضي عنه من اصل تركته [illegible]

[illegible] حج الاسلام [illegible]

[illegible]

[illegible] فان عين الوقت فاخر مع القدرة قضي عنه ووجبت [illegible]

من اصل ماله كما في حج الاسلام [illegible]

الوقت [illegible]

[illegible]

[illegible]

ولا المسلم المخالف الا ان يكون ... الحج لاطلاق ... قادر على الاسلام لاستتباع الحج ... في العبادة ... فان خرج عن ... الظاهر

العبادة فيقتضي عدم الفرق بين الناصب وغيره وتحريم الحج عند الاكثر ... والاحتياط ... وبهذا عبر الاكثر والذي ... عليه رواية وهب بن عبد ربه

الصادق ... المنع من الحج عن الناصب الا ان يكون ... في الدروس يجوز الحج ...

خاصة ... في الحديث ... جواز الحج عن المخالف ... المنع من الناصب ...

الذي يستحق به الثواب ... العبادة ...

[illegible]

ما كان عليه ان كانت الحجة عن ميت تعلقت بماله وكلف بها وصيه او وارثه وان كانت عن حي عاجز تعلق الوجوب به وان كان عن متبرع
الى اصلها وتخير في الاستنابة ثانيا ام لا تقع لازمة لذمة الميت وانما تكلف بها وصيه او وارثه فظاهر الفتاوى الاول والحكم بالاعادة الاجير او ما
قابل التخلف ولو كانت الاجارة صحيحة [illegible] ولا يقتضيه الاصول ان الاجارة لا تنفسخ بموت الاجير الان
[illegible]

الاصحاب

[illegible]

وذلك يقتضى انه يستحق حصة من [illegible] سواء تعلق الحج مع ذلك بالطريق ام لا [illegible]
[illegible]

وبرئت ذمته من الاستيجار عنه [illegible] ولو افسد حجه [illegible] عليه [illegible]

اللازم في القولين [illegible] وهو المشهور بين [illegible] الحج اذ القضاء هل يكون الاولى فرضه وقضاؤها

عقوبة او العكس فان قلنا بالاول [illegible] الاجرة [illegible] استوجر عليه في وقته فاستحق الاجرة وان قلنا بالثاني لم يستحق [illegible]

وان كانت مطلقة وقلنا بان الاولى فرضه فكذلك وان قلنا هو الثانية [illegible] استحقاق الاجرة ايضا [illegible] في المطلقة مع

عدم الفسخ [illegible] استحقاق الاجرة [illegible] الاول [illegible] الثاني [illegible] الشهيد [illegible]

[illegible] كذلك [illegible] ان الاولى [illegible] على كل تقدير [illegible]

والمطلقة [illegible] عدم استحقاق الاجرة لو قلنا ان الثانية فرضه [illegible]

الشهيد [illegible] وقد [illegible] في القواعد [illegible] في المطلقة [illegible] الثالثة [illegible] النيابة [illegible]

[illegible] كون الفاسدة [illegible] الثانية [illegible] لو قلنا بان الاولى فرضه [illegible] اولى ولا

[illegible] في علم هذه الاركان [illegible] كل واحد منهما [illegible]

[illegible] الاستيجار في حج [illegible] على تقدير بطلان الاول [illegible]

[illegible] ولو اقترن العقدان وزمان الايقاع بطلا ولو اختلف زمان الايقاع صح الاجير فيه [illegible]

الحج المتأخر وامكان استنابة من يحج في ذلك العام [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الزمان [illegible] الثاني [illegible] المبادرة [illegible] الامكان [illegible]

[illegible] الترجيح [illegible] و القرعة [illegible]

[illegible] ان العقدان [illegible] زمانا [illegible] التخيير [illegible]

[illegible] المطلق [illegible] ولا المتعددان [illegible] الايقاع [illegible] واذا

احصر [illegible] وجوب القضاء [illegible] في المعينة [illegible] الاجارة [illegible] وان في المطلقة فان قلنا [illegible]

[illegible] القضاء [illegible] القضاء [illegible]

[illegible] القضاء [illegible] الحج [illegible]

[illegible] الحج [illegible] وجوب القضاء [illegible] معا ايضا

ومن وجب عليه حجان [illegible] حجة الاسلام والنذر [illegible] في عام [illegible] جاز الاستيجار لهما

في عام [illegible] تقديم حجة الاسلام [illegible] وتقديم [illegible]

[illegible] في تقديم [illegible] من [illegible] التمتع [illegible]

[illegible] من الاصحاب [illegible] والعلامة [illegible] في التذكرة [illegible] عن [illegible] وجهين [illegible]

وهذا الحكم [illegible] الترتيب [illegible] تقديم [illegible] وتعلم [illegible]

[illegible] افضل [illegible] تقديم المؤخر [illegible]

[illegible] تقديم المقدم [illegible] في الصلوة اليومية [illegible]

ان [illegible] الترتيب [illegible] وجوب تقديم [illegible]

[illegible] النائبين [illegible] فالاقرب الجواز [illegible]

[illegible] تقديم حجة الاسلام [illegible] وجوب تقديم احرام نائب

[illegible]

[illegible] احرام [illegible] مرتبا [illegible] وجوب [illegible] الاولى [illegible] وان اتى

بهما [illegible] وان كان [illegible] عدم تقديمه [illegible] من [illegible] بالواجب [illegible]

بالتخيير [illegible] الاسلام واجب مضيق [illegible] في الحج [illegible] مثلا [illegible]

الاولى [illegible] الواجب [illegible] فقدم الواجب المضيق [illegible]

[illegible] الامكان [illegible] في يوم [illegible]

اليوم [illegible] الامكان [illegible] الصلوة [illegible]

والصلوة [illegible] في الحج [illegible] جاز الجمع بينهما في

عام واحد [illegible] الاصحاب [illegible] افضل الحج [illegible]

ذكره لفظا [illegible] ما [illegible]

في [illegible] الاحرام

وكل فعل [illegible] الاعادة [illegible] الاول

[illegible] الاعادة واجبه [illegible]

[illegible] الاعادة [illegible] الحج [illegible]

[illegible] استحباب الاعادة [illegible]

[illegible] استحباب الاعادة [illegible]

[illegible] وابن البراج [illegible]

[illegible] الوصي

[illegible] الاجرة [illegible] النيابة [illegible]

[illegible] الاجرة المثل [illegible]

على ما اختاره [illegible] الكل واجب [illegible] بالمال

في حال الحياة [illegible] من اصل التركة [illegible]

[illegible] الصلوة والصوم [illegible] من الثلث [illegible]

الوصية [illegible] من الاصل في القسم الاول [illegible] من الاصل [illegible]

ويحسب من الثلث [illegible] الاجير [illegible]

[illegible] الاجير [illegible] الاجرة قبل العمل [illegible] الاجير [illegible]

الاجير [illegible] اجرة المثل

[illegible] الاجرة [illegible]

[illegible] الاجرة [illegible]

[illegible] الاجير [illegible]

[illegible] الاجرة [illegible] الاحرام

[illegible]

قد قال العلامة [illegible] في بعض موارده كما مر وان كان في الحكم بالحج للثلث ثم نظر فان [illegible] من الميت بنسبة ما عمل [illegible] وقد تقدم قوله
وان علم منه اراده التكرار حج عنه حتى يستوفي الثلث من غير [illegible] الثلث [illegible] فلو علم منه
تكرر [illegible] الثلث [illegible] في العبادة وكذا لو كان الحج الموصى به واجب [illegible] الاسلام [illegible] من الثلث [illegible]
اولا ثم [illegible] الثلث والمهم [illegible] الموصى به [illegible] من الثلث [illegible]
ان يحج عنه كل سنة [illegible] فقصر [illegible] نصيب سنتين [illegible]
[illegible]
فقد [illegible]
[illegible]
كان الموصى [illegible]

[illegible]

رواية [illegible] عن الرضا عليه السلام [illegible] قال [illegible]
[illegible]

رواية

وهو الابعد ثم الاقرب المواقيت الى مكة وهو على ثمانية عشر فان عدل هؤلاء الى القران او الافراد لم يجز ويجوز مع الاضطرار كخوف الحيض المتقدم
على طواف العمرة او التخلف عن الرفقة او خوف [illegible] الوقوف الاختياري بعرفة او ضيق التخلف عن الرفقة الى عرفة حيث يحتاج اليها وانما [illegible] الوقت
متمتعا ومن الاضطرار خوف الحرم بالعمرة من دخول مكة قبل الوقوف لاجله ومن ضيق الوقت عن الاتيان بافعال العمرة قبل الوقوف [illegible]
وشروطه النية فذكره ذكر النية هنا [illegible] وظاهر [illegible] ان المراد بها نية الحج بجملته [illegible] نظر [illegible] وابطال الاحرام
وهو [illegible] كالمستقر [illegible] فانه [illegible] الافعال [illegible] النية [illegible] على الخصوص [illegible] الاحرام [illegible]
باستمراره وكثرة احكامه [illegible] التلبية [illegible] في الدروس بان المراد نية الاحرام [illegible] في الرسالة [illegible] الخروج
ووقوعه في اشهر الحج وهي شوال وذو القعدة وذو الحجة وقيل عشرة من ذي الحجة وقيل وتسعة وقيل الى طلوع الفجر [illegible]
[illegible] ما يعلم [illegible] المناسك [illegible] والاقوى هو القول الاول لقوله تعالى الحج اشهر معلومات والاشهر [illegible] حقيقة [illegible]
الثلاثة [illegible] رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال الحج اشهر معلومات شوال وذو القعدة وذو الحجة [illegible]
[illegible] الحج بعد المدة المذكورة فيها اما اختيارا او اضطرارا [illegible] النزاع [illegible] الخلاف [illegible]
فان من افعال الحج ما يقع في [illegible] ذي الحجة كالطواف والسعي [illegible] باشهر الحج [illegible] وذكر [illegible]
ذي الحجة [illegible] اختيارا او اضطرارا [illegible] مع [illegible]
[illegible] فلا [illegible] بطلوع الشمس في يوم النحر او بزواله [illegible] الاعتبار [illegible] الاقوال [illegible]
[illegible] الاشهر [illegible] وقت [illegible] المناسك [illegible] هو الاقوى [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible] من العبادات في الاشهر المعلومات [illegible] الحج [illegible] الخلاف والاحرام بالحج
لمن [illegible] مكة وافضلها المسجد وافضله المقام [illegible] مكة [illegible] الاحرام [illegible]
لكن الافضل كونه من مقام ابراهيم عليه السلام او من تحت الميزاب [illegible] عليه السلام [illegible] افضل
وهو اختيار الدروس [illegible] بالحجر [illegible] تحت الميزاب ولو احرم المتمتع [illegible] اشهر الحج [illegible] التمتع [illegible] ظاهر العبارة
[illegible] لا يتمتع [illegible] الشرط [illegible] اشهره وهو الذي صرح به العلامة في التذكرة [illegible]
ووجه [illegible] القربة بالاحرام المعين [illegible] المطلق [illegible] الحج [illegible]
[illegible] بعمرة [illegible] النية [illegible] العبادة [illegible] غير مقصود [illegible] العلامة [illegible]
[illegible] وكذا لو فعل بعضها في اشهر الحج [illegible] من العامة [illegible] في اشهر الحج وبعضهم
اكثر الافعال [illegible] الاعتبار بالاهلال [illegible] ولم يلزمه الهدي لان [illegible] التمتع [illegible]
الهدي [illegible] على وقوعها [illegible] والاحرام من الميقات مع الاختيار [illegible] الاحرام [illegible]
حج التمتع [illegible] عمرة التمتع [illegible] زمانها [illegible] اشهر الحج [illegible]
المخصوص بها فلا يجوز الاحرام من غيرها مع الاختيار ويجوز مع الاضطرار على بعض الوجوه [illegible] تفصيله ولو احرم بحج التمتع
من غير مكة لم يجز [illegible] الاحرام [illegible] الاحرام [illegible] ولا [illegible]
[illegible] الميقات [illegible] الكتاب [illegible] خلاف [illegible]
[illegible] كتاب الخلاف [illegible] الاصحاب [illegible]
[illegible] الاحرام من احد المواقيت كما يجوز له الاحرام من مكة [illegible]
[illegible] حيث امكن ولو بعرفة [illegible] والمختار [illegible] مع الجهل او النسيان [illegible]

مكة

ولو قيل بالتخيير [illegible]

بالبلاد

[illegible] فان تعذر فلا شيء عليه وهل يسقط الدم والحال هذه فيه تردد تحقيق الخلاف في هذه المسألة [illegible] التردد يتوقف على تحرير مقدمة
هي ان دم هدي التمتع نسك من المناسك اعني عبادة خاصة كالطواف والسعي وغيرهما من المناسك الواجبة بالاصالة او جبران الاحرام
حيث لم يقع من احد المواقيت الستة لكن بعض مكة خلاف فالمشهور بين اصحابنا الاول [illegible] الخلاف عليه الاجماع واحتج له
ايضا [illegible] والبدن جعلناها لكم من شعائر الله الى قوله فكلوا منها والاحتجاج بالآية [illegible] جعلها من الشعائر [illegible]
[illegible] والثاني الامر بالاكل منها ولو كان جبرانا لما جاز ذلك كما لا يجوز الاكل من كفارات الصيد [illegible]
جبر الاحرام [illegible] فيه [illegible] المبسوط اختيار انه جبران حيث قال فيه اذا احرم المتمتع من مكة ومضى الى الميقات [illegible]
عرفات [illegible] بالاحرام من الميقات ولا يلزمه دم قال في الدروس بعد حكاية قول المبسوط وهو [illegible] احرامه من الميقات
لا دم عليه بطريق الاولى [illegible] المتمتع جبران لا نسك [illegible] وقد قطع في المبسوط بانه نسك [illegible] في المبسوط [illegible] الشافعي [illegible]
في وجوب هدي التمتع شروطا منها ان لا يعود الى الميقات كالاحرام في جوف مكة واستقر عليه فان عاد الى ميقاته [illegible] العمرة [illegible]
بالحج فلا دم عليه وكذا لو رجع الى مثل مسافة ذلك الميقات فاحرم منه [illegible] فيمن احرم من مكة ثم عاد الى الميقات [illegible]
ذلك [illegible] الاحرام من مكة وخرج الى عرفة [illegible] الاشكال في وجوب الهدي [illegible]
وكذا لو ترك الاحرام من مكة ناسيا او جاهلا [illegible] العود بل وجوبه هنا اولى لانه ادخل في الجبران [illegible]
[illegible] مكة وفوات الميقات [illegible] الخلاف [illegible] الى الميقات [illegible]
بالجبران [illegible] الهدي [illegible] الاحرام من الميقات او دخول [illegible] المسافة وعلى القول بانه نسك من مناسك التمتع لم
يسقط وحيث كان القول بالجبران ضعيفا عندنا او باطلا لما تقدم من الادلة كان القول بعدم سقوط الدم مطلقا [illegible]
واعلم ان حكاية الخلاف [illegible] عرفة بغير احرام ثم احرم فيها [illegible] الاحتياط [illegible]
[illegible] سقوط الدم [illegible] الخلاف [illegible] الاطلاق [illegible] الافراد
[illegible] الميقات [illegible] وان كان [illegible] الظاهر من العبارة [illegible] وكيف كان فالقول بالسقوط ضعيف
تردد ولا يجوز للمتمتع الخروج من مكة حتى يأتي بالحج لانه صار مرتبطا به [illegible] هذا من جملة الوجوه [illegible]
دخول عمرة التمتع في الحج حتى يحرم الحلال [illegible] سابقا والمراد بالوجه الذي [illegible] عمرة [illegible]
قبل شهر ولو جدد عمرة تمتع بالاخيرة [illegible] الثانية عمرة التمتع [illegible]
الاولى مفردة [illegible] الاولى الى [illegible] طواف النساء [illegible] من الخروج [illegible]
فلا [illegible] ولو دخل بعمرته الى مكة وخشي ضيق الوقت جاز له نقل النية الى الافراد وكان عليه عمرة مفردة [illegible]
[illegible] وهذا القول هو المشهور بين الاصحاب [illegible] وذهب جماعة من الاصحاب الى ان الحائض [illegible] بالحج [illegible]
طواف العمرة مع طواف الحج واكثر الاخبار [illegible] نقل النية [illegible] الى الافراد بمجرد [illegible]
ظاهر [illegible] عمرة التمتع عمرة الاسلام [illegible] الاسلام [illegible]
تجديد الاحرام قطعا [illegible] على احرامه الاول ولو تجدد العذر [illegible] المناسك [illegible]
[illegible] ذوي الاعذار [illegible] المناسك [illegible]
[illegible] العبادات [illegible] والعمرة
ما بقي من طواف العمرة [illegible] واذا صح التمتع سقطت العمرة المفردة [illegible]
[illegible] عمرة التمتع ابتداء [illegible] سقوط المفردة [illegible]

ليقطا ثم توجد اولا على مذهب العامة بتخييرهم بين الانواع الثلثة مطلقا ان يحرم من الميقات او من حيث يسوغ له الاحرام المراد بالموضع
الذي يسوغ فيه الاحرام المحدود شرعا المواقيت هو ودونه اهل المفرد كما صرح به العلم فيما سيأتي وغيره وفي الحقيقة دونه الاصل اهل المواقيت
الستة المشهورة بالنص والفتوى فلا وجه لجعلها قسيما لها وكذا اخرجها عنها الا ... في عمده ويمكن ان يريد بالموضع ما يمكن الاحرام
منه غير المواقيت الستة كالمحاذي الاحرام وحاصله تعين الميقات ونحوها فالتحريم مع تعذر العود اليه من حيث امكن باي ... ادنى
الحل المراد بادنى الحل اقرب الحل الى الحرم والعقبة والمعتبر منه ما قارب الحرم عرفا وفي كثير من كتب الفتاوى ميقاتها خارج الحرم وهو يشمل
البعيد من الحل والقريب ... مخير بين الاحرام من ادنى الحل وبين الاحرام من احد المواقيت ... وكذا القول في كل عمرة مفردة
اجزأ ما خرج من الحل ... عرفا ... من ... فقد تقدم ان الاحرام اعتبار ثمانية واربعين
والقدر ... فان عدل هؤلاء الى التمتع اضطرارا اجاز ... الحيض والحبر ... عن النفر وخوف فوت
الرفقة ... العدد ... بحيث ... في ذلك واشباهه العدد ... في
التمتع وهل يجوز اختيار القران ... وقيل لا وهو ... ان ... من ... الاسلام بالتمتع
ام لا ... الخلاف ... ظاهرا فقد ... الكثير ... بظاهر ... حيث دلت ... عن ... حاضري
المتمتع لمن لم يكن اهله حاضري المسجد ... الاسلام اما القران والمفرد والمطلق فيتخير بين الثلثة وقيل بالجواز ...
بالاسم وجوب الهدي على المتمتع مطلقا ومنشأ الخلاف من احتمال عود الاشارة في قوله ذلك لمن لم يكن اهله الى الهدي والى النوع فعلى الاول
لا يلزم الهدي المكي وان تمتع وعلى الثاني يلزم المتمتع مطلقا وهو الاقوى ان كان ... دون الميقات ... يكون المفرد دون
الميقات ... الاحرام من الميقات وهو ... والنصوص ... عليه ...
من جانب ... والكان ... او ... ويشار ...
ان ... في ... ان ... و ذلك ...
ان ... في ... المسوق ... الفعل ... المعلوم ... بالسابق ... الرواية ...
كون السابق ... والادا الطواف
جاز ... على الوقوف ... والسعي دون طواف النساء ... المفرد ... وكذا يجوز ... الطواف ...
وهو ... الطواف ... على قول ... المفرد ... السابق ...
الاقوى ... الاحرام ... الطواف ... ويبنى ...
ولا ... الاحرام ... التلبية ... الاحرام ... ذلك ... الحكم ...
عليه ... كما صرح ... ولا ... التلبية ...
الاضطراري ... والفرق في الطواف بين الواجب والندب ... مع ان ...
الحج ... الطواف ... المذكور ... اما المتمتع فلا يجوز له تقديم مع الاختيار ويجوز مع الاضطرار
وحيث ... الطواف ... قبل الوقوف ... وفي بطلان الاحرام ...
كما مر ... ويجوز المفرد ... الى التمتع ... للقارن ... النصوص ... النبي صلى الله عليه
واله وسلم ... كما هو مشهور ... بجواز العدول
هنا ... الى ... جواز ... في الموضعين ...
وفيه ... المفرد والمطلق ... والمكي ...

اختيار الامجوهر او اكثرهم ... فلا ... و ... نحو ... اهل ... ... القرآن ... ... اهله ... قد ... ... من ... ... على ... ...

واعلم انه ... ...

قولسير

دالم

عن القران والافراد

تيمنسر

اختيار الاحرام او في حال ... ميقاته باعتبار ... ولو اقام من فرضه التمتع بمكة سنتين انتقل فرضه
وكان عليه الخروج الى الميقات اذا اراد حجة الاسلام ثم لا يتعين عليه الخروج الى ميقات بلده بل يجوز له الخروج الى اي ميقات شاء مع الامكان
ومع عدمه ... المراد بحصول ... علاوة محرم ... فان تعذر ... ذلك احرم ... من مكة ... عليه ... بمكة
المواضع الثلث ... فاتوا ... البراءة مع ... في ... المحلين فان دخل في الثلثة ...
انتقل فرضه الى القران او الافراد هذا هو المشهور بين الاصحاب ... النصوص ... الاعتبار اقامة ... وهو ضعيف ...
والاقامة الموجبة لانتقال الفرض ... الدوام ... والنصوص ... في ...
... المجاورة ... الاقامة ... الاستطاعة ...
مع كون الاقامة بنية الدوام ... الحكم ...
واما ... بنية الدوام ... الاقامة ...
... انتقال الفرض ... سنتين مع عدم الاستطاعة ...
وهذا ... الاستطاعة ... الاقامة ... انتقال الفرض ... الاقامة لاستقرار ...
الفرض ... النص ... وتقوية هذا الفرق ... كون
الاقامة بنية الدوام ... في الاول ... الثاني ... النص ... وهذا ...
... الاستطاعة ... الاقامة ...
... الفرق ... الزمان ... الاختيار ... النص ...
... الاحكام ... بان اقامة سنتين لا توجب انتقال الفرض ...
الحكم عليه ... سنتين ... فرضه ... الحكم ...
... سنتين ... انتقال فرضه
بحيث ... فرضه ... الاقامة ... قبل الاحرام ...
الى ... السنتين ... الحكم ... من الثلثة
... السنتين ... قال من اقام بمكة سنتين فهو من اهل مكة لا متعة له
وهذا كما ترى ... بالسنتين ... الاحرام ... المذكورة ...
ظاهر الانتقال ... الاحرام ... وكان
... فرض ... الحج ...
... فان ... اقامته في احدهما ...
من اقامته ... في نوع الحج ... بين الانواع الثلثة ...
فانه ... بمكة ... سنتين ...
وحصلت الاستطاعة ... اقامته ... سنتين ... بمكة ...
... انه ... كانت
... الاستطاعة ... فان ... كانت
الاستطاعة ... سنتين ...

وهذا ... ...

حال التكليف وغيره عملاً بالاطلاق ولا اشعار في الاقامة باتمام الصلوة لعدم تغيير ذلك في الرواية بل [illegible] الحكم على [illegible] الغيبة وان كان ظاهر العبارة
يقتضي اعتبار الاقامة [illegible] شرعاً [illegible]
بين الاختيار والاضطرار [illegible]
الى [illegible]
[illegible]

[illegible]

بما لو لم يكن غير ... فالحق الجواز القوي والظاهر عدم الفرق ... بين النذر واخويه وان كان النذر هو المستعمل ... لان النصوص شاملة لها
فانها مفروضة فيمن ... الاحرام عند بلوغ الميقات ... [illegible]
وقوع الحج في الشهور ... والدليل ... الاحرام ... على الميقات الزماني والمكاني [illegible]
من ذلك ... [illegible] ... المفردة ... [illegible]
يكون الفرق بين الميقات الزماني والمكاني ... ان ميقات الزمان مستفاد من قوله تعالى الحج اشهر معلومات [illegible]
في الاسرار والمعاني ... عليه السلام ... والتحليل [illegible]
زمان الحج ... [illegible]
[illegible] ... المواقيت ... [illegible]
على الميقات المكاني ... الزمان ... [illegible]
[illegible]
الميقات ... [illegible]
وان كان ... ولو احرم من الميقات ... [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

جاه من الشيطان ولو افتقر او اكل او لبس ما لا يجوز للمحرم [illegible] اعاد الغسل استحبابا [illegible] والمشهور اعادة التطييب [illegible]

الاحرام مع ان [illegible] انه [illegible] ولكن يستحب [illegible]

[illegible] ويجوز تقديم [illegible]

[illegible] فلو لبس المخيط

[illegible]

[illegible] والاقوى [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

كمال السعي بطل ووجب اكمال العمرة وان قصر ذلك عمدا قبل بطلت عمرته وصارت حجة مبتولة وقد يبتني على احرامه الاول وكان الثاني باطلا والاول روى

القايل ببطلان الثاني ابن ادريس وبعض العلماء لمنع ادخال الحج على العمرة بعد الاحرام ولانه لا يقصد ... وجهه وجبابه النهي

عن ... من ماهية الاحرام ... الادخال لما تقدم من التقصير ... والاقوى العمل بالمروي وهو المشهور ورواية ابي بصير ...

... بالعمرة مفردة ... والاقوى ... والظاهر ... العامد

... بصير ... وجعلها عمرة ... ان ذلك في حج الاسلام كما لو كان

المطلق والمتبرع ... فان لم ... احرامه ... والتقصير هو المشهور والاقوى ...

عن الصادق عليه السلام والثاني قول ابن ادريس ...

[illegible]

لا يجوز له ان يصيد [illegible] ... والمحرم صيد البحر وهو ما يبيض ويفرخ في البحر والمراد كون المأوى له التفرخ والبيض فما يبيض ويفرخ

في البر صيد وان لازم الماء كالبط [illegible] يرجع الى المعتاد ... كالسجاد [illegible]

والمتولد بين الصيد وغيره يتبع الاسم فان [illegible] ... وكان ... بالستة الانواع المشهورة والاعتبار

كونه ملحقا باحدهما ... اقامة ولو تحملها محلا اي اقامة الشهادة على النكاح وان كان ... وسواء تحملها محلا او محرما خلافا للشيخ

[illegible] ... الشهادة ... وقبول الشهادة [illegible]

[illegible] ... النظر ... والقول المحفوظ ... الزوجة ... الا ان يكون ... الاجنبي

فالمذكور في القول ... في الاحرام

الفاسد ... الاصل ... العقد الواقع ... المنكر

قوله ... في حالة الاحرام ...

الحكم ... الاستمتاع ... المهر ... على الاطلاق

... الحكم السابق ... العقد في الاحرام ... الزوج ... المراة ...

... بطلان ... الفرقة ...

المطالبة ... الاستمتاع والنفقة ...

... الطلاق ...

[illegible]

[illegible]

[illegible]

والعود ... والعصفر ... الطيب ... والورد ...

حكم ... تحريم ... وجوب الفدية ...

... الطيب ... العموم ... الصادق عليه السلم ... المحرم ...

من الطيب ... تحريمه مطلقا لما ذكرناه من النص

... خلوق الكعبة ... الزعفران ... الكعبة ...

لكن لا يحرم عليه ... سوق العطارين ... فانه يحرم ... الطعام

كيفية ... وطعم ... الرائحة ...

... المنع ... اللمس ...

يحرم ... النهاية ... التهذيب ...

[illegible]

وهو اولى وانما يحرم مع عدم الحاجة اليها او الاضطرار اليها [illegible] فالاقوى جوازه ولا كفاره   وقتل هوام الجسد حتى القمل

بالتشديد

الهوام بالتشديد جمع هامة [illegible] والاصل ان لا تطلق الا على المخوف من الاجناس قال الجوهري والقمل من هوام الجسد [illegible] القراد وفي كون

البرغوث منها قولان والظاهر العموم [illegible] ولا فرق في تحريم قتل الهوام بين كونه بالمباشرة او التسبيب كوضع الزيبق   ويجوز نقله من مكان

الى احرز منه   اطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين نقله الى مكان احرز مما كان فيه او غيره وفيه بعض الاصحاب المساوي او الاحرز

وهو اولى لئلا يكون [illegible] في موضع يكون معرضا للسقوط قطعا   ويجوز القاء القراد والحلم بفتح الحاء واللام واحده حلمة بالفتح ايضا القراد

العظيم قاله الجوهري ويجوز القاؤهما عن نفسه وعن بعيره [illegible] فانه لا يجوز القاؤه وهنا ايضا   ويحرم لبس الخاتم للزينة ويجوز للسنة

المرجع في كونه للزينة او السنة الى القصد [illegible] هيئة مخصوصة [illegible] خاصة   ولبس المرأة الحلي للزينة وما لم تعتده منه على

الاولى [illegible] كان معتادا لها [illegible] يحرم عليها اظهاره لزوجها ويحرم على المرأة لبس الحلي للزينة مطلقا كالخاتم [illegible] المعتاد لها وان لم يكن

للزينة واما المعتاد لها اذا لبسته لغير الزينة فلا باس [illegible] يحرم عليها اظهاره للرجال وتخصيص [illegible] تحريم الاظهار بالزوج [illegible]

[illegible] من المحارم وفي الرواية من غير ان تظهره للرجال [illegible] في غير المعتاد على الاولى [illegible]

[illegible] الاباحة [illegible] الزينة [illegible] المشهور بين الاصحاب [illegible]

والخاتم المحرم [illegible] الاستعداد   واستعمال دهن فيه طيب يحرم بعد الاحرام وقبله اذا كان ريحه يبقى الى الاحرام [illegible] بعد الاحرام

ووجه تحريمه [illegible] بعد الاحرام [illegible] وهو معنى مجازي [illegible] في [illegible] الاحرام ووجه تحريمه قبله

المحرم [illegible] وجود الاحرام على [illegible] واجبا وكان [illegible]

ولان الاحرام [illegible] كان [illegible]   وكذا ما ليس بطيب اختيارا

اي وكذا يحرم الادهان بدهن غير مطيب [illegible] وتحريم الادهان بعد الاحرام ثابت بالمطيب وغيره

[illegible] والاطلاق [illegible] الفرق بين ما يبقى اثره بعد الاحرام [illegible] نظر فان استدامة الدهن [illegible]

[illegible] والابتداء [illegible] العلامة الاجماع في التذكرة [illegible] جوازه وان بقي اثره [illegible]

[illegible] المتقدم منه [illegible] المحرم [illegible] الرحيم [illegible]

[illegible] في المتقدم وهو ظاهر [illegible] في المطيب [illegible] العرق [illegible]

[illegible] فانه مع [illegible] اختصاص التحريم [illegible]

[illegible] في التحريم   ويجوز مع الضروره [illegible] جوازه مع الضروره [illegible] الكلام [illegible]

الضروره [illegible] الاختيار [illegible] في الاكلا [illegible]   وازالة الشعر قليله وكثيره ومع الضروره

بالمشط

لا اثم [illegible] الشعر [illegible] بالنوره وانسلاله [illegible] او [illegible] شعر فانه يجوز ازالته

[illegible] في [illegible]

عليها الشعر ولا شيء [illegible] الشعر [illegible] بالابانه   وتغطية الراس للرجل ولا فرق في تغطيته بين [illegible] ثوب او [illegible] او غيرهما

[illegible] كالزنبيل [illegible] الراس [illegible] وحمل متاع [illegible] او [illegible] من ذلك [illegible]

[illegible] وكذا [illegible] ولا فرق بين ستر جميع الراس وبعضه ويجوز [illegible] وان كان [illegible] العمامه

[illegible] التغطيه [illegible] والمفهوم من [illegible] عن الراس

[illegible] فالظاهر جوازه [illegible] في التحريم [illegible] التغطيه ومن [illegible]

[illegible] الصلوه [illegible] العلامه [illegible]

نعم يجوز [illegible] وهو مروي والظاهر ان الراس [illegible] الاذنان [illegible] الحجيرة

[illegible] المراد [illegible] بحيث [illegible] راسه وفي [illegible] ويجوز [illegible]

[illegible] المحرم من [illegible] على راسه [illegible] الشعر [illegible]

نعص

[illegible] على راسه [illegible] واجبا [illegible] التغطية [illegible]

[illegible] واما استحباب [illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible] المحرم [illegible] الاحرام [illegible] اطلاق

النص

ويجوز ذلك للمراه [illegible] والراس [illegible] وجهها [illegible]

[illegible] الراس [illegible] النوم [illegible]

بخلاف الوجه [illegible] المراه [illegible] الراس فانه يجب ستره [illegible]

[illegible] الصلوه [illegible]

[illegible] عن الصادق عليه السلام ولا فرق بين [illegible]

[illegible] غيرها [illegible] عليها [illegible] تحريم [illegible] الضروره [illegible]

كتظليل المحرم [illegible]

[illegible] الوجه [illegible] الوصف [illegible]

الراس [illegible] الوجه [illegible]   وتظليل المحرم عليه سائرا [illegible] التظليل [illegible]

صيغتين

[illegible] الركوب [illegible] فلو [illegible]

[illegible] فلا يحرم على المراه [illegible] الصبي [illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible]

[illegible] على النساء والصبيان [illegible] التكليف [illegible]

[illegible] حرمه [illegible]

[illegible] ولو زامل عليلا او امراه [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] الدم [illegible] مطلقا

[illegible] السواك [illegible]

[illegible] الوجوب [illegible] جوازه عند الضروره [illegible] والحجامه [illegible] التذكره

وقص الاظفار [illegible]

[illegible] الشعر [illegible]

وفي التذكره [illegible] عن الصادق عليه السلام

[illegible] المحرم [illegible]

[illegible]   وقطع الشجر والحشيش

[illegible] الحرم [illegible]

[illegible] الجوهري [illegible]

والرواية المذكورة رواها الشيخ باسناده الى زرارة عن الباقر عليه السلام انه قال رخص رسول الله صلى الله عليه وآله في قطع عودي المحالة وهي البكرة
التي يستقى بها من شجر الحرم ويجوز للمحرم [illegible] لله تعالى [illegible] وان حرم عليه قطعه   ولا يغسل المحرم لو مات بالكافور اي لا يجوز ذلك
لان الكافور طيب وكذا لا يجوز تحنيطه به بل يغسل مرة بالسدر ومرة بالقراح بدلا عن موضع الكافور وهو يجب [illegible] غسل بما سبق
كما لو فقد الكافور والاقوى العدم لان [illegible] تام بالنسبة الى المحرم   وقيل [illegible] الضرورة وفيه [illegible] المشهور
[illegible] والقول بالكراهة [illegible] دليل التحريم [illegible]   وفي الثياب [illegible] اما [illegible] في [illegible] الاحرام فيها لم [illegible]
دامت طاهرة   ولبس الثياب المعلمة   الثوب المعلم [illegible] لونه [illegible] ثوب فهو
بالبناء للفاعل والثوب بفتح [illegible] اللام [illegible] معلم [illegible] الموشى من لونين   كالبرد
واستعمال الحناء للزينة كراهة الحناء للزينة هو المشهور بين الاصحاب [illegible] الى التحريم لانه زينة [illegible]
على غير الزينة [illegible] والكراهة [illegible] والفرق [illegible] الرجل والمراة [illegible]
عليه [illegible] وهو [illegible] المراد [illegible] الى الزينة [illegible]
كان اولى   والنقاب للمراة [illegible] والاقوى التحريم   وكذا [illegible] وكذا
لبس الخلخال [illegible] للطهارة   [illegible]   واستعمال الرياحين
[illegible]
كراهة [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] على تقدير وجوب الاحرام [illegible] قضاه   الا ان يكون [illegible] قبل [illegible] الهلال
عند [illegible] ام من حين الاهلال [illegible]
[illegible]   وقيل [illegible] المشهور [illegible]
هنا خلافا   واحرام المراة كاحرام الرجل الا فيما استثني من ذلك [illegible] لبس المخيط والحرير [illegible]
والتظليل ووجوب كشف الوجه وسقوط استحباب رفع الصوت بالتلبية   الوقوف بعرفات الواجب [illegible] عرفات [illegible]
[illegible] بالوقوف [illegible] وهو الوقوف   فيستحب للمتمتع الخروج الى عرفات يوم
التروية [illegible] واما القادر [illegible] من الاكثر وقد ذكر بعض
الاصحاب [illegible] في وقت احرام [illegible]
[illegible] الخروج [illegible] الاحرام [illegible] الخروج [illegible] وجوب [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الظهرين [illegible] الاخبار [illegible]
ذهب المفيد والمرتضى الى صلاة الظهرين [illegible] الخروج [illegible] الظهرين [illegible] واما المضطر [illegible]
والمريض والمراة [illegible] الزحام [illegible] الخروج من مكة قبل الظهر بيوم او يومين [illegible] الى طلوع الفجر من يوم عرفة
[illegible] من قول العلامة في التذكرة
[illegible] الاستحباب هو المشهور وقد ذهب
بعض الاصحاب الى وجوب الكون [illegible] طلوع الشمس [illegible] طلوع الفجر [illegible] طلوع الشمس استحبابا
[illegible] وادي محسر [illegible] الخروج [illegible]
وان اخبر الوقوف   ووقت الفضل [illegible]   والواجب النية [illegible] بعد الزوال واول
الوقت

او فات [illegible] الوقوف الواجب وهو ما بين الزوال والغروب [illegible] ولو تاخر [illegible] ذلك اثم واجزا والتعيين في ... الفصل والتعيين
نوع الحج والوجه والقربة والاستدامة الحكمية [illegible] المشهور [illegible] الوجه [illegible]   فلو وقف بنمرة او عرنة او ثوية او ذي
المجاز او تحت الاراك لم يجز [illegible] هذه الاماكن [illegible] من حدود عرفة [illegible] كما هو المعروف [illegible] ولان نمرة بطن عرنة كما ورد في
معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام [illegible] عن الآخر [illegible]
في مكان [illegible] بفتح النون وكسر الميم [illegible] الراء [illegible] العين المهملة وفتح الراء [illegible]
وثوية بفتح الثاء [illegible] الواو [illegible] المعترضة [illegible] الحاء   ولو افاض قبل الغروب جاهلا او ناسيا
فلا شيء عليه او لم يعلم بالحكم قبل الغروب فلو علم [illegible] مع الامكان فان اخل به فهو [illegible]   وان كان عامدا جبره ببدنة لو
ريب في وجوب البدنة [illegible] قبل الغروب [illegible] فان كان بعد الغروب فلا [illegible]
البدنة او استقرار الوجوب [illegible] من صدق الافاضة المحرمة قبله [illegible] وجوب البدنة في رواية ضريس عن الباقر
عليه السلام معلق [illegible] والاقوى عدم الوجوب [illegible] الى الغروب كالمتجاوز الميقات ثم رجع
[illegible] قبل غروب الشمس ووقف حتى [illegible] وبه جزم [illegible] والعلامة وجماعة
[illegible] وعدم الوجوب [illegible]
الاول الثاني   الوقوف بعرفات ركن [illegible] الوقوف [illegible] قبل الغروب عمدا ومن اخل به او الوقت
[illegible] الوقت وهو ما بين الزوال والغروب [illegible] بالوجوب [illegible] الاختياري
وهذا معنى قولهم ان الواجب [illegible] الكل [illegible]   فمن تركه عامدا فلا حج له [illegible]
وان [illegible]   ووقت الاضطرار الى طلوع الفجر من
النحر [illegible] الوقوف [illegible] وقت الوقوف بالمشعر
[illegible] الليلة [illegible] الاضطراري [illegible] الوقوف الاختياري [illegible]
الا المعروف [illegible] قبل طلوع الشمس [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] الى عرفة [illegible]
وان [illegible] بين [illegible] الفوات [illegible] الوقوف بعرفات [illegible] بالمشعر قبل
طلوع الشمس [illegible] الوقوف بعرفات [illegible] عرفات [illegible]
[illegible] طلوع الشمس [illegible] الاضطراري [illegible]
فالمشهور عدم الاجزاء وسيأتي الكلام فيه   الا وقت بعرفات قبل الغروب [illegible] قبل الزوال [illegible]
[illegible] اختياري [illegible] احدهما [illegible]
[illegible] حتى تطلع الشمس [illegible]
[illegible] ادراك [illegible]
[illegible] بالمشعر [illegible] عليه [illegible]
ابن مسكان عن الكاظم عليه السلام [illegible] والشمس [illegible] من الصادق [illegible]
[illegible] الاجزاء [illegible] والشهيد من المتاخرين [illegible]
الشيخ الاجماع [illegible] بالمشعر [illegible] الشمس [illegible]

الاختياري وقد تاول العلامة وجماعة الخبرين بحملهما على من ادرك اضطراري عرفة ليفيدا مضافا الى اضطراري المشعر جمعا بينهما وبين خبر محمد بن الفضل [illegible]
انه لا منافاة بينهما حتى يجب التاويل ولعل الماتن انما استفيد من تضاعيف هذه المسائل ان اقسام الوقوفين بالنسبة الى الاختياري والاضطراري ثمانية
اربعة مفردة وهي كل من الاختياريين والاضطراريين واربعة مركبة وهي الاختياريان والاضطراريان واختياري عرفة مع اضطراري المشعر
وبالعكس والصور كلها مجزية الا الاضطراري وحده والاضطراريين واضطراري المشعر وحده ما هو فيها من الخلاف والباقية مجزية بغير خلاف
الوقوف الموقف اي جميع الجبل الى السفح المراد مسيرة بالاضافة الى القادم اليه من مكة لان هذا الحكم متعلق بالمكلف في تلك الحالة وخلاف
ذلك ظاهر الجبل الجبل اسفلا حيث ينبسط فيه الماء وهو منحدر قاله الجوهري وان يدعو بالنفسه ولوالديه وللمؤمنين فانه يوم
صلاة ومسئلة ومحل اجابة والمراد فيه من الصلوتين ليتفرغ للدعاء وروى علي بن ابراهيم عن ابيه قال رايت عبد الله بن جندب بالموقف فلم ار موقفا
كان احسن من موقفه ما زال مادا يديه الى السماء ودموعه تسيل على خديه حتى تبلغ الارض فلما انصرف الناس قلت له يا ابا محمد ما رايت موقفا قط
احسن من موقفك قال والله ما دعوت الا لاخواني وذلك ان ابا الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام اخبرني انه من دعا لاخيه بظهر الغيب نودي من العرش
ولك مائة الف ضعف مثله فكرهت ان ادع مائة الف ضعف مضمونة لواحد لا ادري يستجاب ام لا وروي من جماعة من اصحاب الائمة عليهم السلام
وان يضرب خباه بنمرة الحمل اوله والمد بحيدها وقد تقدم ان نمرة من حدود عرفة خارجة فيضرب بها قبل الزوال ثم يشتغل عنها الى عرفة
تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله وفي الدروس ويخرج منها الى عرفات الى الزوال وفي الروايات ان الله قال الصادق عليه السلام اضرب الوقوف تحت الاراك فاما الوقوف
تحتها حتى تزول الشمس ونحو التحول الموقف فالناس والشكل لحنان جزءه لوقوف الواجب عند الزوال الذي ادلانزول الشمس على الاجماع وان
يقف على السهل المراد بالسهل هنا ما يقابل الجبل فيكون هو الوقوف في السفح الا انه يجوز ويمكن ان يريد به ما يقابل الارض الحزنة وهذا المعنى
وان كان الدليل عليه ولم يذكره ايضا جماعة لكن لا تستحبابه وجه لانه يجب الاجتماع في الموقف والتضام وجمع الرحل والسراحة كما سياتي وهو السهل
لا يؤدي ذلك الاشكال وهو ومناه المقصود وان يجمع رحله اي يضم امتعته بعضها الى بعض ليامن عليها الذهاب وتتوجه بقلبه الى الدعاء
وسيد الخلل بنفسه وبرحله اي بجعل المراد ما يقتضيه ظاهر الخبر ان لا يدع بينه وبين اصحابه فرجة ولا بين رحله لتستر الارض التي يقوم فيها
قال الصادق عليه السلام اذا رايت خللا فسده بنفسك وراحلتك فان الله يحب ان يسد تلك الخلال وسند الخبر في التذكرة والمنتهى عليه قوله تعالى كانهم بنيان
مرصوص فوصفهم بالاجتماع وهل هذا يتعلق بالحج ايضا او انما علق بما وصف الخلل الى البيت الكتاب بنفسه وحده بان يقرر الحكم الحالي
وشرب الى انه بحرف الواو وهكذا يصنع بتعبيره ونبيل الشواغل لما فيه الاقبال على الله وهو حسن في نفسه الا ان ظاهر الخبر في سد الخلل المعنى
وان يدعو قائما لانه الى الارض فهو افضل الافراد لكونه وباعتبار اطلاق الوقوف وينبغي ان يكون ذلك حيث لا ينافي الخشوع لشدة التعب
ونحوه والا سقط وسبيله القيام حينئذ ويكره الوقوف اعلى الجبل هذا هو المشهور وقيل يحرم كل ذلك مع عدم الضرورة واما الازدحام
ويستحب الوقوف في اسفل الجبل لما تقدم ما ذكرناه ويستحب الاقتصاد في سيره وهو التخالف بين العنف والتوسط في المشي والعدو
فيه والمراد السير متوسطا بين السرعة والبطؤ وهو المعبر عنه بالسكينة وان تقول اذا بلغ الكثيب الاحمر اي بلغ معقول بقوله الكثيب من جمعت
وكثيب الرمل اي اجتمع فهو كثيب اي مكتوب مجمع في مكان واحد والجمع الكثبان وهي تلال الرمل والكثيب الاحمر عن يمين الطريق المفضي من عرفة
الى المشعر وان يؤخر المغرب الى العشاء والى ان يصير الى المزدلفة المزدلفة بضم الميم وفتح الدال وكسر اللام اسم فاعل من الازدلاف وهو التقدم
تقول تزلف القوم اذا تقدموا اي تقدموا وروي وفي العلل باسناده الى معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال انما سميت مزدلفة لانهم ازدلفوا
اليها من عرفات وعن عليه السلام ان جبرئيل عليه السلام انتهى الى الموقف واقام به حتى غربت الشمس ثم افاض به فقال يا ابرهيم ازدلف الى المشعر الحرام فسميت
مزدلفة وتسمى ايضا جمعا بفتح الجيم وسكون الميم لانه ادم جمع فيها بين الحجتين الصلوتين المغرب والعشاء روي ذلك عن الصادق عليه السلام ولو صار الى ربع
الليل بل الى صار الى ثلثه روي في ذلك عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام وينبغي ان يصلي قبل حط الرحال تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله قوله وان يصلي المغرب والعشاء
باذان واحد واقامتين من غير نوافل بينها ويؤخر نوافل المغرب الى بعد العشاء لان الثاني هنا بدعة على وجه التوابين مما يجمع بين الصلوتين ثم فوقوا اما

وسكون الزاء المعجمة

الكثيب

كالازدحام

المؤلف

٣٣٠

قول المغرب فالافضل تاخيرها عن العشاء كما ذكر كمن ترغبها عليها اما مع نية الصلوتين مرة جارة وان كان ادون فضلة ثم من تقديم تاخيرها يصليها الدليل اذا قويت
وقضائه لا معه لكن لا انه الاغلب عدم الوصول الى المشعر الا بعد العشاء فلا يجتمع الا بعد ذلك وهل المختار من الوقت نافلة المغرب [illegible] ذهاب حمرة مغرب
والوقوف بالمشعر هنا فالواجب النية وجب استمالها على نية الوجه والقرب وكون الوقوف لحج الاسلام او غيره ونحو ذلك كما مر في الوقوف بعرفة
كالمستمر فيه فانه قويه يجب في الوقوف بالمشعر الوقوف بالمشعر وهو الموقف الموجب فكره كالتنبيه على حده والمشعر وحده ما بين المازمين الى الحياض
بالحاء الى المحسر كما في الخبر كطريق تصحيح تفسير المشعر الذي بين جمع وعرفة ما بين ما قال الجوهري ويجوز مع الزحام الارتفاع
الى الجبل ظاهره ان الصعود مع عدم الضرورة محرم بلا خلاف وجماعة والاولى بجواز الصعود وهو اختيار الشهيد وجماعة وتكره من الصعود في العبادة
عن عدم الكراهة اي ان الصعود مع الضرورة غير مكروه وعن اصحابه وقد قال في الدروس والظاهر انه اقل من جبل من المشعر دون المازمين
ولو نوى الوقوف ثم نام او جن او اغمي عليه صح وقوفه فان قبل النية او في فان الركن من الوقوف مسماه وهو حصل بالنية عند التيه واستحباب الوقوف
دخول في المكية فيتم بدونه وان يكون الوقوف بعد طلوع الفجر الى الواجب فيكون الاشتباه في الطلوع وظاهر العبارة ان الوقوف ليلا غير
ويصرح في التذكرة والاقوى وجوب المبيت ليلا والنية عند الوصول والمراد بكونه بالمشعر ليلا ثم ان لم يقل بوجوبه فلا اشكال في وجوب ان يكون
عند الفجر ولو اوجبنا المبيت فعليه النية فهو حرف بحدها عند الفجر بعد الطلوع من عدم الوجوب ينبغي ان يكون موضع النزاع ما لو كانت
النية [illegible] مطلقا اما لو نواه ليلا او نوى المبيت كما هو الشائع في كتب العبادات المعروفة لا الوقوف بعد الفجر فالنية بهما عن نية الوقوف بعده الا ان يكون ليلا والنية
مطلقا لا يتصدان لها وقالا بد له من نية اخرى والظاهر انه يكون بحسب الوصول كما في الاولى في الانسان يصل الاول في الطلوع وفي الطلوع شيئا لا يتوقف ويجب
ولا يجب في النصوص ما يدل على ذلك فلو افاض قبله عامدا عالما كان به ليلا ولو قليلا لم يبطل حجه ان كان نوى الوقوف ليلا والكلام كما لو
الوقوف بالمشعر واطلاق الملزم الاجزاء بل ادعي من حمل الوقوف الواجب بعد طلوع الفجر الى من تكلف بل يستفاد منه اجزاؤه كذلك كونه واجبا الا ان
المسمى المجزئ من الواجب ويستفاد من قوله الا كان وقف بعرفات ان الوقوف بالمشعر ليلا لا يجزئ اختيارا يخصها والا الاجزاء وان لم يتفق بعرفة لم يكن
عمدا وعلى ما اخترناه من اجزاء اضطراري المشعر وحده يجزي هنا بطريق اولى ان الوقوف ليلا بالمشعر فيه شائبة الاختياري للاكتفاء به للمرأة اختيارا
والمسطر والمشهور مطلقا مع جبره بشاة والاضطراري المحض بدونه ويجوز الافاضة للمرأة مطلقا وعلى نفسه من غير جبران الطائفة
الجواز لكل مضطر اليه كالخائف والمريض والمرأة والصبي مطلقا ومن المضطر من المرأة الذي لا يمكنه مفارقته وهذا كله مع النية ليلا كما مر
ولو افاض ناسيا لم يكن عليه شيء وهل الجاهل يلحق بالعامد ام بالناسي خلاف وكونه كالعامد يحتمل ويستحب الوقوف بعد ان يصلي الفجر
الاولى المراد بهذا الوقوف القيام بالدعاء والذكر كما تقدم في عرفة واما الوقوف المتعارف بمعنى الكون فهو واجب من اول الفجر ويجوز تاخيره
الى الذي تعيني وان يطا الصرورة المشعر برجله وقيل يجب الصعود على قزح وذكر الله عليه قد تقدم ان المراد بالصرورة من لم يحج والمراد بوطيه
ان يعلو عليه فان لم يتيسر والظاهر ان الوطي بالرجل يتحقق مع النعل والخف والاكتفاء بوطيه البعير ببدنه عليه وقزح جبل هناك
المزدلفة وفي التحاد المحد قال الشيخ هذا هو المشعر الحرام وصرح بعضهم يستحب الصعود عليه وذكر الله عنده وفي حديث ان النبي صلى الله عليه وآله وقف
وقال ايضا قزح وهو الموقف وجمع كلها موقف فظهر هذا يكون جبلا اسم من المشعر وظاهر العبارة يدل عليه وقال [illegible] المشعر
الآن ولو تركه فاسيا لم يبطل حجه ان كان وقف بعرفة فيه ذلك القطع بادراك الحج باختياري عرفة وحده كما لا يجزي باختياري المشعر
وحده عند العامة وهو المعروف في المذهب وحكى العلامة استشكال الاولى في كثير من كتبه مع حكمه بالاجزاء باختياري المشعر ولعل استشكاله
من قول الصادق عليه السلام ان الحج الا كل المزدلفة الواقع وقول الصادق عليه السلام الوقوف بالمشعر فريضة وبعرفة سنة ولما تقدم من الاخبار
الصحيحة الدالة على الاجزاء بالمشعر والاصح المشهور ولا يختلف في ذلك قول احد من فاته الحج فليحل بعمرة مفردة المراد انه يتحلل احرامه بالحج
منا بالحج الى العمرة المفردة ثم ياتي بافعالها ويحتمل انتقاله اليها بمجرد الفوات ومثله الفوات في المتمتع اذا تنقل الى المنسية بضيق الوقت كالحائض
ثم ان كان واجبا اتى به في السنة القابلة اذا كان مستقرا في الذمة او مع التفريط فيه فلو حج عام الوجوب فاته لم يجب استقراره وهو
ويحرم
القضاء اسهل

سبعون حصاة غير حجر المذكر [illegible]

[illegible] سقوط بعضها او عدم اصابته فلا باس ويكره من الحرم عدا المساجد [illegible] المشعر الحرام [illegible]

المساجد [illegible] اخراج الحصا منها [illegible] بالمسجدين [illegible] عن الصادق عليه السلم [illegible]

[illegible] المسجد الحرام [illegible] ان يكون [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

بعد الذبح والوادي الاطلاق عملا باطلاق المعارض ومثله رواية منصور بن حازم عليه السلام وظاهر صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام ان اشترى لحجه وحضر يوم

النحر [illegible]

الاطلاق [illegible] الاكثر [illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

تعقيد م

عن مكة ... فاتى بتخفيف العبارة ولو قدم وان اشعره على قوله ولد ابدله ... من هذه الجهة لكن لا يتم ... ولد ابدله ... ابن ذلك ...
بخلاف ما لو قدم جواز الابدال وغاية الامر انه ... وقوله مكي متى ساق اي ... السياق بالاشعار او التقليد المذكورين فلابد من نحره في
... ذلك وان لم يخرج من مكة كما مر والعبارة في قوة قوله ... متى ... اشعره او قلده ... نحره ولم يجز ابداله ولا التصرف فيه وهو ...
احتمال كون قوله وان اشعره ... ابداله ... ساقه شرطا لانعقاد الاحرام به الاشعار والتقليد ... ما يترتب عليه
العبارة على ما فيها من التعقيد ... المحقق ... اشعارا وتقليدا ... على وجه ... وهو ...
انعقد به الاحرام ... على انه ... ابداله ... وقوله مكي ... اي اشعره او قلده ... وهذا المعنى صحيح
العبارة لكنه خلاف الظاهر وخلاف مقتضى الاشعار والتقليد الشرعيين ... بعض فضلائنا ...

[illegible]

في الذبح خاصة فيجوز ان يصنع به ما شاء من الجواز وغيره ويمكن كون الجار والمجرور صفة للواجب اي الهدي الواجب الذي هو كالكفارات بان يكون خارجا
عن الملك فانه تتعين الصدقة بجميعه كما ذكر ومن خالف فيه [illegible] بالمنع كالاكل اما الواجب الذي ليس كذلك كالمتبرع به المتعين بالسياق فلا مانع فيه
تناوله نعم الذبح [illegible] القسم ويحتمل ان المراد اعطاء الجزار على جهة الاجرة او التبرع اما اعطاؤه صدقة اذا كان مستحقا فانه جائز
ويجب ان يكون باكل من هدي السياق وان [illegible] ويتصدق بثلثه كهدي التمتع بناء على ما تقدم من ان الواجب الذبح خاصة والاقوى وجوب
ذلك كهدي التمتع [illegible] وهو مذهب [illegible] واراد بهدي السياق المتبرع به اما الواجب كفارة او بنذر اذا جعله سياقا فلا يجب تناوله
منه وان كان بعد ذلك [illegible] هدي سياق كامر [illegible] الاضحية [illegible] فيها ما يذبح يوم عيد الاضحى تبرعا
وهي مستحبة استحبابا مؤكدا على المشهور واوجبها ابن الجنيد [illegible] من العامة وقد وردت اخبار تدل على الوجوب حملت على الاستحباب
المؤكد جمعا وروي استحباب الاقتراض لها وانه دين مقضي ووقتها بمنى اربعة ايام اولها يوم النحر ظاهره ان اول وقتها اول يوم النحر وهو
طلوع الفجر [illegible] اول وقتها بعد طلوع الشمس ومضي قدر صلاة العيدين والخطبتين [illegible] الامام [illegible] عندنا
ولا بأس بادخار لحمها [illegible] مطلقا [illegible] ليس بصحيح [illegible] الناس [illegible]
الاسلام ثم نسخ قال الصادق عليه السلم نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن لحوم الاضاحي بعد ثلث ثم اذن فيها ولا بأس باخراج ما يضحيه غيره
لانتفاء [illegible] شراه او اهدي اليه [illegible] ولا بأس باخراج السنام مطلقا فالمستحب [illegible] جمع الاكل والاهداء والاهداء والتصدق بثلث
بجميع [illegible] والام [illegible] [illegible]
[illegible]
وهكذا ويكره ان يأخذ من جلود الاضاحي وكذا يكره ان يأخذ شيء من جلالها [illegible] النبي صلى الله عليه وآله [illegible]
[illegible] الصدقة [illegible] اعطاؤه [illegible] منها والافضل ان
تتصدق به الاجود عود الضمير الى الجلود فان الصدقة بها مستحبة كما روي في صحيح معوية بن عمار انه سأل الصادق عليه السلم عن الاهاب فقال تصدق
به او تجعله مصلى تنتفع به في البيت ولا تعطي الجزارين ولفظ الاضحية [illegible] الآية [illegible]
استحباب الصدقة [illegible] [illegible]
انه افضل [illegible] الواجب [illegible] بالوجوب ويتأكد في حق الصرورة [illegible] الحلق والاولى [illegible]
[illegible] ويجزئ [illegible] [illegible]
التقصير [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
الرجال والنساء [illegible] الصادق [illegible] والواجب [illegible]
كما [illegible] والمراد بالتقصير [illegible] ولو قدم ذلك على التقصير [illegible]
[illegible] اعادة الطواف [illegible]
[illegible] وجوب الاعادة عليه دون الكفارة [illegible]
اعادة الطواف [illegible] العلامة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

بوجوب

بوجوب [illegible] في احرام العمرة والاستحباب [illegible] لقوله صلى الله عليه وآله اذا امرتكم بامر فأتوا منه ما استطعتم وهذا لو كان له شعر
كان الواجب [illegible] الاول [illegible] وامر الصادق عليه السلم [illegible] خراسان وقيل [illegible] الاصل عليه
[illegible] والتفصيل [illegible]
[illegible] الاجزاء [illegible] التخيير بين الحلق والتقصير [illegible]
[illegible] وجوب التقصير [illegible] الاضطراري [illegible]
على [illegible] ويجب ترتيب [illegible] احرام العمرة [illegible] الحلق [illegible]
[illegible] وجوب الترتيب [illegible] والمشهور بين المتأخرين [illegible] والاخبار الصحيحة [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] الاخبار عليه [illegible] الحلق والتقصير [illegible] الطيب والنساء [illegible]
[illegible]
[illegible] الترتيب [illegible]
[illegible] الطيب [illegible] الاستحباب [illegible] الصادق عليه السلم [illegible]
[illegible]
[illegible]
خطاب الشرع [illegible] الاحرام [illegible]
واما [illegible] الاحرام [illegible]
[illegible]
[illegible] الطيب والنساء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] من الطيب [illegible]
وقد [illegible] العلامة [illegible]
وروي [illegible] الصيد [illegible]
[illegible]
[illegible] والمعتمر [illegible]
المندوب [illegible]
بن مسلم وزرارة [illegible] الطهارة [illegible] والازالة النجاسة

مج

العفو

من الشرب والبول لا فرق فيها بين الطواف الواجب والمندوب ولو كانت النجاسة مما يعفى عنها في الصلوة ففي العفو عنها هنا قولان اجودهما وقطع ابن
ادريس والعلامة وغيره وهو متوجه على اصلهما من تحريم ادخال النجاسة الى المسجد وان لم تكن ملوثة فيكون الطواف مستلزما له وهو يقتضي الفساد و[illegible]
الكلام في الحكم بالصلوة في المسجد كذلك وقد صرح العلامة ببطلانها في الخاتم نجس فضلا عن غيره ومكان المنع وجوب الطهارة بالملوثة توجه العفو عنها
مع عدمه وان يكون مختونا والخنثى والمراة انما يعتبر الختان مع امكانه فلو تعذر ولو بضيق الوقت تحقق فوت الوقوف [illegible]
اخراج المراة لعدم اعتباره في مطلق الطائف اسوة الاحرام والصبي والخنثى في ذلك وفاقا للدروس الصبي مع عدم التكليف لحقه بالختان كونه شرطا
في صحته كالطهارة بالنسبة الى الصلوة ويحتمل في الدروس [illegible] لمجمل الختان شرطا في الرجل المكلف [illegible] في الصبي والخنثى كالمراة حتى
المراة والاخبار خالية عن الرجل والمراة ولعل اعتبار الكلية هو الاقوى والغسل [illegible] شرطا حصول [illegible]
لعدم تحقق الدخول والاباحة وروى ذلك عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح وحق ابن عمار عن الكاظم عليه السلم خلافا لابن ادريس حيث لم يعتبره تمسكا باصالة
البراءة [illegible] من [illegible] بالابطح [illegible]
[illegible] من الهداية والمراد [illegible] الغسل [illegible] المواضع او غيرها [illegible] في منزله الذي [illegible]
فيها [illegible] الغسل خارجا [illegible] في منزله وان كان [illegible] في العبارة [illegible] في قوله والا [illegible] الى
هذه [illegible] الشرطية [illegible] الثانية والفاضل [illegible] الشرط [illegible]
الغسل في هذه المواضع [illegible] وان كان الاول هو المشهور [illegible] من اعلاها
من عقبة المدنيين [illegible] بالنبي صلى الله عليه وآله ولا [illegible] ذلك [illegible] وان [illegible] خلافا للفاضل فان يكون حافيا ويستحب
تعد بعيره [illegible] ولو [illegible] من باب بني شيبة وهو الآن [illegible] المسجد [illegible] باب السلام [illegible] على
الاسلام [illegible] الاساطين فان [illegible] المسجد [illegible] منه [illegible] الاصنام [illegible]
فاذا دخل [illegible] الباب المذكور [illegible] باب بني شيبة [illegible]
[illegible] المحيي وكونه [illegible] الوجه [illegible] والجزء الاول [illegible]
والابتداء بالحجر بان يكون [illegible] من مقاديم بدنه [illegible] والافضل ان
يستقبله [illegible] في الحركة [illegible] وقد صرح بافضلية الاستقبال
من الاصحاب منهم الشهيد في الدروس [illegible] كيف وقد اختاره
اجلاء الاصحاب [illegible] الاخبار [illegible] على خصوص [illegible] الحجر [illegible]
[illegible] والعلامة [illegible] في [illegible] ذلك والحكم [illegible] كالابتداء
[illegible] زيادة ولا نقصان ولا فرق في [illegible] على [illegible] ما تشاركه [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] وان [illegible] الحجر [illegible]
الاخبار الصحيح والتاسي بالنبي صلى الله عليه وآله [illegible] اسمعيل [illegible]
[illegible] الصادق [illegible] عليه السلم [illegible]
عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وآله [illegible] ذلك واختلفوا في [illegible]
[illegible] الحجر [illegible] جميع [illegible]
بين العامة [illegible] عن الاصل [illegible] والمقام [illegible]
هذه النسبة من جميع [illegible]

عل

على القول بخروجه وان لم يجر سلوكه واعلم ان المقام حقيقة هو العمود من الصخرة التي كان ابراهيم عليه السلم يصعد عليه عند بنائه البيت وكان عليه [illegible]
جميعا مع باقي داخل المقام [illegible] واطلق [illegible] الطواف بين البيت والحجر والمقام وكذا الخصوص [illegible] كونه
بين البيت وحائط البناء التي على المقام الاصلي ام بينه وبين العمود المخصوص [illegible] الاستعمال الشرعي في الثاني اقوى ولو مشى على اساس
الحائط او على حائط الحجر [illegible] المراد [illegible] البيت من جميع
وكذا ذكره العلامة في التذكرة [illegible] والحاصل ان [illegible]
وان [illegible] ومن لوازم [illegible] الطواف من لوازمه شرعا وجوبا في الواجب كما هو ظاهر البحث وندبا في
المندوب [illegible] الصلوات [illegible] الصلوة والطواف [illegible] المخصوص
او العموم [illegible] والوجه [illegible] وجهان [illegible] فان الحاق
القضاء عليها [illegible] ولو نسيهما وجب عليه الرجوع ولو شق قضاهما حيث
ذكر المرجع [illegible] السعي [illegible] اصحاب منهم الشهيد في الدروس [illegible] في جواز فعلهما عند
العود [illegible] العود الى المقام [illegible] والذي يقتضيه الاصل انه يجب
عليه العود مع الامكان ومع التعذر [illegible] في بعض الاخبار [illegible] فعلهما
حيث امكن [illegible] في هذه الاحكام [illegible]
والناسي [illegible] الصلوة [illegible] الطواف
في وجوبها [illegible] الصلوات الواجبة
اما الطواف [illegible] الزيادة على
في الطواف الواجب [illegible] الزيادة [illegible] وسياقي
حكم [illegible] الطهارة شرط في الواجب [illegible] الكلام [illegible]
ومندوبها في اشتراط الطهارة يجب ان يصلي [illegible] في المقام حيث هو الآن [illegible] صلى وراه او الى احد جانبيه
الاصل في المقام انه العمود الذي كان ابراهيم عليه السلم [illegible] ابراهيم عليه السلم ملاصقا بالبيت
بجدا الموضع الذي هو فيه اليوم ثم [illegible] رده الى الموضع الذي [illegible] ابراهيم عليه السلم
[illegible] الآن [illegible]
عليه السلم [illegible] الحقيقة [illegible]
[illegible] المقام بالمعنى الاول [illegible]
المصلي [illegible] الصلوة [illegible] احد جانبيه [illegible] المقام [illegible] احد جانبيه وخلفه
المصلي [illegible] في المقام [illegible] صلى وراه او الى احد جانبيه فان الصلوة
[illegible] جايزة مع الزحام [illegible] الكلام الصلوة
او الى احد الجانبين مع الاختيار [illegible] جواز الصلاة [illegible] الى احد جانبيه [illegible]
عرفا [illegible] الصلوة [illegible] من [illegible] الجانبين يكون محلا
للصلوة مع الاضطرار والزحام [illegible] المقام بالمعنى الثاني [illegible]
[illegible] في المقام [illegible] الصلوة [illegible] ما جاوزه [illegible] الصخرة

كان م

عند تعذر العود وجعلها مما يستثنى من الصلوة الواجبة من عدم جواز النيابة فيها م م م

ولا يجوز في غيره فان الصلوة خلفه وعن احد جانبيه جايز بالسنية ومع جهة قوله م م م

وفي حكمه م

المواضع م

لا بيعد

عرفا والاخبار وفتوى الاصحاب بل هو الواقع لجميع الناس في اكثر الاعصار وفي ازدحام [illegible] فلا احتراز وهو ان المقام كيف اطلق يجب كون الصلاة خلفه او عن احد جانبيه
ومتى اطلق على البناء او وضعت الصلاة الى احد جانبيه [illegible] ان يكون من جانب الحجرة وهو الاصح لان المعتبر في ذلك انما هو الحجرة لا البناء [illegible] هو مقام
ابراهيم وموضع الشرف وموضع اطلاق الشارع وايضا فهو بحيث هو الان احتراز عن [illegible] كما تقدم والمقام المنقول هو الحجرة لا البناء كما لا يخفى
وحينئذ الاحكام المعقودة في المعنى مشتركة بين الكل [illegible] وان تفاوتت في ذلك [illegible] الاولى ان [illegible] خلف المقام او الى احد جانبيه فان
منعه زحام جاز التباعد عنه مع [illegible] الجانبين والوراء [illegible] وجوب الصلاة في المقام [illegible] هو المشهور بين الاصحاب [illegible]
منهم [illegible] الشيخ في الخلاف [illegible] في غير المقام وابو الصلاح [illegible] المسجد الحرام [illegible] ركعتي طواف النساء خاصة [illegible]
على المشهور [illegible] صلاة الفريضة اما النافلة فيجوز فعلها حيث شاء من المسجد الحرام [illegible] طواف وان [illegible]
على [illegible] طواف [illegible] ولو لم يعلم حتى خرج كان طوافه ماضيا [illegible] اطلاق [illegible] الطواف [illegible] صلاة [illegible]
[illegible]

الطواف — بالنجس [illegible] الثوب [illegible] الاستئناف [illegible] مع جهله [illegible]
الاعادة في الوقت [illegible] وجوب الاعادة مطلقا [illegible] بعد الفراغ واجب [illegible] الصلاة [illegible] الطواف [illegible]
فرغ [illegible] الطواف [illegible]

اليومية — [illegible] الاعادة [illegible] الوقت الشرعي فان المراد به
ما كان [illegible] الصلاة [illegible] الطواف [illegible] التوقيت [illegible]
[illegible]
[illegible] الطواف [illegible] ويجوز ان يصلي ركعتي طواف الفريضة ولو في الاوقات التي
تكره [illegible] النوافل [illegible] الفريضة مطلقا [illegible]
صلاة الطواف مكروهة [illegible] من بعض طوافه [illegible] النصف [illegible] من موضع القطع [illegible]
فيه [illegible] الاحتياط [illegible] النصف [illegible]
مطلق مجاوزة [illegible] ولو عاد الى اهله [illegible]

من قطع طواف الفريضة لدخول البيت او بالسعي لحاجة [illegible] في جميع ذلك مجاوزة [illegible]

[illegible] وان كان دون ذلك استأنف [illegible] النصف [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] الفريضة [illegible] النصف [illegible]
وهو ضعيف [illegible] الاسباب [illegible]
كما [illegible] طواف الفريضة [illegible] النافلة [illegible] مطلقا [illegible]
مطلقا — وكذا الواجب في طواف الفريضة [illegible] الطهارة [illegible]
الحاجة عرفا [illegible] زيادة [illegible] ولو دخل في السعي [illegible] طواف [illegible]
وان كان تجاوز النصف ثم تمم السعي [illegible] الطواف والسعي [illegible]
حيث [illegible] واستلام الحجر [illegible] المشهور [illegible]
وكذا يستحب تقبيله [illegible] السلام [illegible]
الحجارة [illegible] الحجر [illegible]
[illegible] مفضيا الى [illegible]

ق

في المشي المتوسط فيه بين الاسراع والبطء [illegible] المشهور بين الاصحاب [illegible] عن الصادق [illegible] والقول
باستحباب الرمل في الثلاثة الاولى والمشي في الاربعة الباقية [illegible] لطواف القدوم خاصة [illegible] طواف [illegible] القادم الى مكة [illegible]
كان [illegible] عن الصادق [illegible] جابر ان النبي صلى الله عليه وآله [illegible] ابن عباس [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله
[illegible] المشركون [illegible] الاشواط الثلاثة [illegible] قال المشركون [illegible]
[illegible] والرمل [illegible] الاسراع [illegible] الرجل الصحيح دون المرأة
والخنثى والمريض [illegible]
[illegible] في الاشواط الثلاثة [illegible] الرمل [illegible]
[illegible] العبادة [illegible]
[illegible] ان يلتزم المستجار في الشوط السابع [illegible] الكعبة [illegible]
[illegible] الركن اليماني [illegible]
[illegible] معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام [illegible] واستقدم
[illegible] الطواف [illegible]
زيادة في الطواف [illegible] وان يلتزم الاركان كلها [illegible]
[illegible] الركن [illegible] استلام [illegible]
[illegible] استلام [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال [illegible]
[illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
[illegible] عليه السلام [illegible] الاركان كلها [illegible] ابراهيم عليه السلام [illegible]
[illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
[illegible] رسول الله [illegible]
[illegible] في الحجر [illegible] اليماني [illegible] الاصل
فان لم يتمكن [illegible] الطواف [illegible] المشهور [illegible]
[illegible] النافلة [illegible]
[illegible]
[illegible] عليه السلام [illegible]
[illegible]
[illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] الفريضة [illegible]
[illegible] الفريضة [illegible]
[illegible] مع القطع

بالمشي بعضها على بعض [illegible] الاستلزام زيادة الثواب فيه لكن الاقرب ارادة ونظائره كثيرة الطواف ذكر من تركه عامدا بطل حجه ومن تركه ناسيا قضاه

ولو [illegible] المراد به [illegible] طواف النساء فانه ليس ركنا اجماعا والمراد بالركن هنا ما يبطل الحج بتركه عمدا خاصة [illegible]

فان [illegible] ومن تركه ناسيا قضاه ولو [illegible] المناسك [illegible] وقد ذكر جماعة من الاصحاب انه لو قدم السعي

على الطواف عمدا ابطل السعي ووجب اعادة الطواف ثم السعي [illegible]

الحج [illegible] في الحج [illegible] انه يأثم وقد تقدم

[illegible] وان لم يخرج [illegible] الحج واما العمرة [illegible]

[illegible] ضيق الوقت [illegible] الحج [illegible]

[illegible]

[illegible] والمراد [illegible] القضاء [illegible]

[illegible] الحج ولم يذكره كثير من الاصحاب [illegible]

[illegible] النظر

ولو [illegible] الشرعية [illegible]

الامكان [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الذي تنفيه من عادتها [illegible] من يوم [illegible] فانه [illegible]

[illegible] ويجوز الطواف [illegible]

ولا يجوز تقديم طواف النساء على السعي [illegible] للمتمتع [illegible]

طواف النساء على السعي [illegible]

لا يجوز الطواف [illegible]

[illegible] الراس

[illegible]

[illegible] طوافان [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

العود مخصوص بمن ذكره كما ورد في الشوط لم يرجع الى الشوط الذي نسيها فيه وان تجاوزه الظاهر الاول وكلام ابن الجنيد مطلق والرواية قد تدل عليه [illegible]
والباس ابن مجلس ونحال السعي المراد هنا هو المشهور وخبر الحلبي صريح فيه وذهب بعض الاصحاب الى التحريم بالخروج في العدد بين الصفا والمروة
وان نسيانا وجوز الوقوف فكذلك لرواية قاصرة الدلالة وكذا يجوز قطعه للصلوة وقضاء حاجة له ولغيره وكذا لغير ضرورة لان الموالاة لا تجب فيه اجماعا
نعم المعتمد في الذكر مع انه قد نقل الحكم كما سبق في الطواف المحافظ هناك ولو كان ناسيا وجب عليه الاتيان به وفي الحاق الجاهل بالعامد
او الناسي وجهان اجودهما الاول فان تعذر عليه استناب فيه المراد بالتعذر المشقة البالغة كما تقدم في الطواف مع احتمال ارادة
التعذر الحقيقي اعني عدم الامكان فلو زاد عامدا بطل كما يجوز البطلان بزيادة خطوة واحدة فيه ولا يبطل بالزيادة سهوا لكن
ان تذكر قبل كمال الشوط الثامن وجب القطع فان لم يقطع بطل سعيه وان لم يذكر حتى كمل الثامن تخير بين القطع واهدار الثامن وبين كمال اسبوعين
لمن زاده سهوا ويكون الثاني مستحبا ولم يشرع استحباب السعي الا هنا ولا يشرع ابتداء مطلقا واطلق الاكثر جواز اكمال اسبوعين لمن زاد سهوا ولم يقيد بكمال
شوط ومن تيقن عدد الاشواط وشك فيما به بدأ فان كان في المفرد وهو على الصفا [illegible] ابتداء الامر فبعد العدد يكون على [illegible] وعلى الصفا
تحقق البداءة به فلا يكون من الشك في شيء الا الاعتبار الذي ذكرناه ومثله ما لو تيقن الطهارة والحدث وشك في المتأخر منهما تعاقبهما وذكر حالة السابق منهما [illegible]
قبلها ويعكس الحكم مع انعكاس الغرض المراد بانعكاس الغرض والحكم انه ان كان في الزوج على الصفا اعاد وان كان على المروة صح
انه يكون قد ابدأ بالمروة في الاول وبالصفا في الثاني وقيل ان المراد بانعكاس الغرض ان يتيقن ما بدأ به ويشك في العدد وبانعكاس الحكم البطلان
ان كان على الصفا والصحة ان كان على المروة وهذا انما يتم فيما يتحقق كمال العدد ويشك في الزيادة وعدمها فانه ان كان على المروة صح لان
الاصل عدم الزيادة وان كان على الصفا لم يتحقق البداءة ولا يتحقق الاكمال حينئذ الا بالزيادة فيتجه الاعادة ولكن الغرض من هذا الكلام في الصفا بما اشتمل
على من شوط او اثنين او ثلاثة الى اخره في وجه الصحة وكلها يبطل السعي كالطواف ولم يحصل عدد سعيه عادة المراد انه شك في عدده سواء
بيان الاول فانه يعيد سواء تيقن ذلك ولو شك بين الكمال والزيادة على وجه لا ينافي البداءة بالصفا كما لو شك بين السبع والتسع وهو على المروة فانه
لا يعيد لتحقق الكمال واصالة عدم الزيادة كالطواف ولو كان على الصفا اعاد ومن تيقن النقيصة اتى بها سواء ذكرها في حال او بعد [illegible]
تقصيرا على عددها وان كانت اكثر من نصفه لعدم اشتراط الموالاة فيه كما مر فيبني ولو على شوط على الاشهر القولين ولو كان متمتعا بالعمرة وظن انه
اتم فاحل وواقع النساء ثم ذكر ما نقص كان عليه دم بقرة على رواية ويتم النقصان وكذا قيل لو قلم اظفاره او قص شعره مستند ذلك رواية
عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام في رجل طاف بين الصفا والمروة ستة اشواط وهو يظن انها سبعة فذكر بعد ما احل وواقع النساء انما
طاف ستة اشواط قال عليه يحرمها ويطوف شوطا اخر ومستند القول الثاني رواية سعيد بن يسار عنه عليه السلام قال قلت له رجل متمتع سعى بين الصفا والمروة
ستة اشواط ثم رجع الى منزله وهو يرى انه قد فرغ منه فقلم اظفاره واحل ثم ذكر انه سعى ستة اشواط فقال انه كان يحفظ انه سعى ستة اشواط
فليعد وليتم شوطا وليرق دما فقلت دم ماذا قال دم بقرة وفي معناها رواية معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام وزاد وقصر والمراد بالسعي هنا سعي
٢ عمرة التمتع لانه في الحج لا يتأتى فيها من الحلق لحلة فقبل السعي لم ياتي في الحج بحكم قبل طواف النساء وفي هذه الروايات مخالفة الاصول من وجوه
٣ وجوب الكفارة على الناسي وهو على غير الصيد اتفق عليه من النصوص والفتوى ووجوب البقرة في تقليم الاظفار والواجب فيه شاة وفي جميعها او كمّي
ارادة ذلك من الرواية لان القلامة جمع مضاف فيفيد العموم التسليم وجوب البقرة ايضا بالاجماع مع ان الواجب مع العمد بدنة والتي مع النسيان
ما وان الجماع في الكفارة تقليم الاظفار والحال انهما مفترقان في الحكم في غيرهذه المسئلة ولذلك حمل بعض الاصحاب الاخبار على الاستحباب وبعضهم فرق بين
الظان والناسي فاسقط الكفارة عن الناسي وجعل مورد هذه الظن كما صرح به في الرواية الاولى وجمع من الاخر بين يلغوها بالنسبة مطلقا
ويمكن توجيه هذه الاخبار بان الناسي وان كان معذورا لكن هنا قد قصر حيث لم يحفظ النقص فان من قطع السعي على ستة اشواط لا يكون قد ختم بالصفاة
وهو واضح الفساد فلم يعذر بخلاف الناسي غيره فانه معذور ويمكن ان يقال المحرم فرض المسئلة فيمن فعل ذلك قبل تمام السعي من غير تقصير بالسنة فيشمل ما لو
١٥ قطع على المروة على الاتمام وهو على العدد وليس في موضع اشكال لانه كان انما احله المقصر من المحل بقصد الاحرام ان كان اولى لو فرض وقت فرضه وهو
في

في السعي قطعه وصلى ثم اتم وكذا لو قطعه لحاجة له او لغيره جواز قطعه لذلك هو المشهور بين الاصحاب وذهب بعضهم الى انه كالطواف في اعتبار مجاوزة
النصف والنصوص الدالة على الاول لا فرق في جواز قطعه للصلوة بين سعة وقتها وضيقه من الجهاد والنصوص الواردة مع السعي اما مع الضيق فيتعين
قطعه لان الوقت للفريضة ولو ذكر انه نقص شوطا من طوافه قطع السعي واتم الطواف ثم اتم السعي انما يتم الطواف مع تجاوز نصفه بان
يكون قد طاف اربعة اشواط فيتم ثم يسعى حينئذ على ما مضى من السعي وان كان شوطا او بعض شوط على الظاهر ولو لم يبلغ في الطواف ذلك اعاده من راس ثم
السعي وان كان قد تجاوز نصف السعي وان كان كثيرا ويحتمل ان يعيد بها اليه حادي عشر والثاني عشر ويجيب فيه النية مقارنا لاول
نعيد يتحقق الغروب ويقصد الفعل وهو المبيت ليلة الليلة وتعيين الحج ولو قصد القربة والاستدامة الحكمية ولو تردد النية في كونه عن الحج
او عن غيره كما في جواز الخروج بعد نصف الليل ... [illegible] الاختيار ... الى الخروج منها ... او عام في
او حفظ لغيره او تمريض ونحوها سقط وجوب المبيت وفي سقوط الفدية نظر من اطلاق النص بوجوبها على من لم يبت بمنى من غير
وكون الكفارة مرتبة على الوجه وهو مستحق ويمكن كون ذلك فيجوز الاتمام الرعاة واهل سقاية العباس في ترك المبيت واولى بالتسليم
الا ان يبيت بمكة مشتغلا بالعبادة لا فرق في العبادة بين الواجبة والمندوبة ويجب استيعاب الليلة بها الا ما يضطر اليه من اكل او شرب وقضاء لو نعم
عليه ويحتمل كون القدر الواجب منها ما كان يجب بمنى وهو تجاوز نصف الليل ومن اهم العبادة الاشتغال بالطواف والسعي لو فرغ منهما
قبل الخروج وجب عليه الاكمال بما شاء من العبادة ولو خرج وجهة الى منى ليلا لخوف استلزامه فوات جزء من الليل بغير اهل او صغير او [illegible]
فان لم يات الواجب ... الى منى ... [illegible] وان علم انه لا يدرك الا بعد انتصاف الليل لعله الفجر
بعد نصف الليل وقد جوز بعض الاصحاب الخروج من مكة بعد طلوع الفجر وقيل يجب عليه الخروج من مكة بعد الانتصاف ليبيت بغير مكة ولم يعلم ما اخذ
فان الروايات مطلقة في جواز الخروج بعد نصف الليل ... او [illegible] المعهود المشهور وقيل ان ليلتان الثلث الاخيرين من ذي
ثلث شياه وهو مروي ... في الليلة الثالثة وهو من لم يتق الصيد والنساء كما اطلق الرواية ... وما عليه المحقق
فلا شيء عليه وجوبها على الجنب احتياطا لا وجوبا ... والمراد بغروب الشمس هنا الغروب المعتبر في الصلوة وافطار الصائم وفرق
تقدير العزو ... [illegible]
العزو ... [illegible]
واجب ... [illegible]
الرمي ... والمراد باتقاء الصيد عدم قتله وباتقاء النساء عدم جماعهن ... في الحاق باقي المحرمات المتعلقة بهما [illegible]
واللمس ... [illegible]
صرح بعض الاصحاب ... [illegible]
في ... [illegible]
عليه ... [illegible]
ورمي ... [illegible] ووقت الرمي
ما بين طلوع الشمس الى غروبها ... [illegible]
الى الزوال ... [illegible]
[illegible]
[illegible]
دون الرابع ... [illegible] وبقضاء ... [illegible]

ايام التشريق باقيا ووجوب تقديمه على الاداء موسعا حتى لو فات [illegible] قدم الاول على الثاني وختم الاداء وكره [illegible] كونه القضاء في
وقت اداء الرمي وهو ما بين طلوع الشمس الى الغروب وقيل [illegible] الرمي [illegible] بعض الاخبار ودلالة عليه [illegible]
الشمس [illegible] القضاء [illegible] الاداء [illegible] كالصلوة [illegible] القضاء [illegible] الاداء
حتى [illegible] وجوب تقديم القضاء [illegible] الاداء [illegible] القضاء [illegible] الاداء [illegible]
والعدة اولى ويستحب ان يكون [illegible] الزوال [illegible] طلوع الشمس والعدة
الزوال [illegible] بعض الاخبار [illegible] والواجب تقديم [illegible] فان خرج [illegible] القضاء [illegible]
الرمي [illegible] ايام التشريق [illegible]
وقوله وان استناب جاز [illegible] القضاء في [illegible]
والا جاز [illegible] العود [illegible] القضاء
ويستحب ان يقيم الانسان بمنى ايام التشريق [illegible] الايام [illegible]
[illegible]

[illegible]

ما ذكره بعضهم من [illegible] ترك زيارة [illegible]
[illegible] العموم الوارد في الاحكام الشرعية [illegible]
ودلالة على حكم الباقي والاولى في الجواب ما تقدم [illegible] ترك الجميع زيارة النبي صلى الله عليه وآله [illegible] التهاون [illegible]
عليها [illegible] لا يدل على الوجوب [illegible] بترك الواجب العقاب
الاخروي على وجه ويستحب اما ذكره صلاة ست ركعات بمسجد الخيف واكده استحبابا عند المنارة [illegible]
[illegible]

في الحرم وروى محمد بن مسلم عن ابي جعفر [illegible] من خرج من مكة وهو لا يريد العود اليها فقد قرب اجله ودنا عذابه [illegible] الحرم [illegible]
[illegible] العود الى المقام [illegible] النبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلام والطواف للمجاور افضل من الصلاة والمقيم بالعكس احصر
انما يكون الطواف افضل للمجاور في السنة الاولى اما في الثانية فيتساويان في الفضل [illegible] ومن الثالثة تصير الصلاة افضل [illegible]
افضل رواه هشام بن الحكم عن ابي عبد الله عليه السلام ويكره المجاورة بمكة بمعنى الاقامة بها بعد قضاء المناسك وان لم تكن سنة [illegible]
سنة [illegible] في الصحيح [illegible] ان المقام بها يقسي القلب رواه الصدوق [illegible]
ابي عبد الله عليه السلام [illegible] مضاعفة العذاب بسبب [illegible]
فقد روي ايضا عنه باسناده الى ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل ومن يرد فيه بالحاد بظلم فقال
كل ظلم [illegible] بمكة من سرقة او ظلم احد او شيء من الظلم فاني اراه الحادا حتى ضرب الخادم [illegible] خروج
النبي صلى الله عليه وآله منها [illegible] وعدم عوده اليها الا لنسك [illegible] ذكره [illegible] المقام بمكة [illegible]
رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible] وروى محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال لا ينبغي للرجل ان يقيم
بمكة سنة قلت كيف يصنع قال يتحول عنها [illegible] فان المجاورة
[illegible]
[illegible]
ان الطاعم بمكة كالصائم في سواها وصيام يوم بمكة [illegible] ومن ختم القرآن بمكة [illegible]
الاجر والحسنات [illegible]
الشهيد رحمه الله [illegible] بحمل الكراهة على [illegible] والاستحباب [illegible]
كالتأسي بالنبي صلى الله عليه وآله وكونه اخرج منها كرها وحمل [illegible] الاخبار [illegible] المجاورة [illegible] العبادة والاول المجاورة [illegible]
[illegible] مع الوثوق [illegible] الملل والاحتشام [illegible] مطلقا ويستحب النزول بالمعرس على طريق
المدينة هو بضم الميم وفتح العين وتشديد الراء المفتوحة اسم مفعول من التعريس وهو النزول [illegible] للاستراحة [illegible]
وسكون العين وتخفيف الراء والمعرس [illegible] بقرب مسجد الشجرة بازائه [illegible] والصلاة فيه والاضطجاع [illegible] تأسيا بالنبي
صلى الله عليه وآله ولا فرق بين النزول فيه ليلا او نهارا لحرم المدينة [illegible]
عاير وعير جبلان يكتنفان المدينة من المشرق والمغرب [illegible] المهملة [illegible]
وهما حرة [illegible] وهو الحصن [illegible] الارض التي فيها حجارة سود وهذا الحرم
بريد في بريد [illegible] ولا يحرم [illegible] قطع شجره وصيد ما بين الحرتين [illegible] التحريم وهو اختيار الشيخ والعلامة في المنتهى استنادا احدهما
الى الاخبار الكثيرة الناطقة بالتحريم منها صحيح زرارة عن الباقر عليه السلام [illegible]
ولدلالة الاخبار [illegible] تحريم الصيد فيجمع بينها بالكراهة [illegible] قطع الشجر
وحمل الخلاف في الصيد [illegible]
الكراهة في الجميع واختاره [illegible] ويستحب زيارة النبي صلى الله عليه وآله
للحاج استحبابا مؤكدا [illegible]
التصريح بالاستحباب مطلقا [illegible] ويستحب
زيارة فاطمة عليها السلام من عند الروضة [illegible]

الروضة

بالروضة فلذا استحب المصنف زيارتها من عندها [illegible] ذلك وقد روي ان قبرها بينها خلف النبي صلى الله عليه وآله وهو الآن في
داخل المسجد وهو الذي اعتمد عليه الصدوق رحمه الله وجماعة وروي انها بالبقيع [illegible]
في المواضع الثلاثة وافضلها بيتها [illegible] الروضة ويستحب المجاورة بها للاخبار الواردة بذلك [illegible]
عليه السلام لبعض اصحابه [illegible] المقام [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله والصلاة في بيته [illegible]
[illegible] وان يصوم الانسان بالمدينة ثلاثة ايام للحاجة وهي الاربعاء
والخميس والجمعة وان يصلي ليلة الاربعاء عند اسطوانة ابي لبابة [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
اسطوانة التوبة وفي ليلة الخميس عند الاسطوانة التي تلي مقام رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
ويوم الجمعة [illegible] اللهم اني اسألك بعزتك وقوتك وقدرتك وجميع ما احاط به علمك ان تصلي على محمد وآل محمد وان
تفعل بي كذا وكذا [illegible] مسجد الاحزاب [illegible]
[illegible]
[illegible] مسجد الفضيخ [illegible]
[illegible] شراب
[illegible]
[illegible]
بالمرض هو الذي استقر عليه راي اصحابنا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
بالحج مطلقا [illegible] الهدي

اجماعا ولو امكنه الصبر على احرامه الى ان يتحقق الفوات فان اراد تعجيل التحلل لزمه الهدي وان اخره الى ان يتحقق الفوات سقط الهدي [illegible] بالعمرة
ان يتحلل بعمرة فان استمر المنع تحلل منها بالهدي ولو كان احرامه بعمرة الافراد لم يتحقق خوف الفوات بل يتحلل منها [illegible]
ولو اخر التحلل كان جائزا فان زال العذر [illegible] تحلل بالهدي [illegible] ولو خشي الفوات لم يتحلل وصبر حتى يتحقق ثم يتحلل بعمرة [illegible]
لو امكن سلوك طريق [illegible] لم يجز ان يتحلل بالهدي وان خشي الفوات [illegible] الصد [illegible] سلوكه الى ان يتحقق الفوات ثم يتحلل
بعمرة [illegible] وان تحقق الفوات بسلوك تلك الطريق [illegible]
الطريق [illegible] جاز له التحلل لانه مصدود والطريق سوى موضع المنع [illegible] ثم تحقق
الى القابل واجبا ان كان الحج واجبا والا فلا [illegible] لكونه مستقرا قبل عام الفوات [illegible] في السفر [illegible]
السفر مع القافلة الاولى ولم تعد بتحقق وجوب القضاء [illegible] ولا يجب الا بعد الهدي [illegible]
العقل [illegible] ولم يوجب [illegible] البراءة [illegible]
في المحصور [illegible] صل الله عليه وآله [illegible] يوم الحديبية [illegible]
مع الاشتراط [illegible] الكلام فيه [illegible] الهدي [illegible] التحلل
عنه والاقوى وجوب [illegible] والتقصير [illegible] موضع الذبح [illegible] الحرم [illegible]
[illegible] بخلاف المحصر وكذا [illegible] المعتمر اذا منع عن الوصول الى مكة [illegible] المصدود [illegible]
لم يكن [illegible] المعتمر اذا منع عن الوصول الى مكة [illegible] من الطواف والسعي [illegible]
ذلك بين العمرة المفردة وغيرها ولو كان ساق [illegible] الهدي [illegible] التحلل بالهدي [illegible]
هو المشهور [illegible] الاقوى [illegible] واجبا [illegible]
ولو كان [illegible] بين الهدي [illegible]
التحلل [illegible] المشهور [illegible] وهو [illegible]
السابق [illegible] احرام [illegible]
الى [illegible] الهدي [illegible] ثمانية عشر يوما [illegible]
[illegible] كهدي التمتع [illegible] الاحرام [illegible]
على [illegible] تحقق الفوات [illegible] احرامه الى [illegible] الهدي [illegible] العمرة [illegible] المنع
من الموضعين [illegible] الممنوع من الوصول الى مكة [illegible] الحج [illegible]
الا ان يكون حاجا او معتمرا [illegible] متمتعا او مفردا [illegible] المنع من الموقفين [illegible]
مع فوات [illegible] المنع [illegible] الحج [illegible]
[illegible] الموقفين [illegible] عندهم [illegible]
[illegible] الموقفين [illegible] الحج [illegible] والذبح والحلق [illegible]
[illegible] الرمي والذبح [illegible] التحلل [illegible]
وقد تقدم [illegible] المصدود [illegible] الهدي [illegible] الاحرام [illegible] المصدود
[illegible] لعموم الاية والاخبار [illegible] في الرمي والذبح [illegible] المناسك [illegible]
[illegible] التحلل [illegible] الاحرام [illegible]

وبقي

[illegible] الا بعدم [illegible] الحج [illegible] المنع من افعال منى [illegible] الحرمين [illegible] بل [illegible]
وقته والاقضاء في القابل [illegible] العمرة [illegible] التحلل من الاتيان بالافعال [illegible]
[illegible] خاصة [illegible] الطواف في التحلل وعدم التصريح [illegible] والوجهان
[illegible] العمرة [illegible] الحصر [illegible]
[illegible] الفروع [illegible] لا يتحقق [illegible] التحلل [illegible]
[illegible] في عنوان الباب في الحصر والصد [illegible] الصد [illegible] الصد [illegible]
وان كان [illegible] المحبوس [illegible] المحبوس [illegible]
ويمكن الجواب بان العاجز [illegible] التحلل مع [illegible]
[illegible] النفقة وفوات الوقت [illegible] الطريق [illegible]
[illegible] الصادق [illegible] الحاق احكام [illegible]
بالمصدود [illegible] المحصر [illegible]
[illegible] المحبوس [illegible]
[illegible] المحبوس [illegible]
[illegible] في العبارة [illegible] الحج ووجوب التحلل
مع [illegible] وجوب [illegible] في المذكور [illegible]
[illegible] الاحتمال الاول [illegible] الامكان مطلقا [illegible]
[illegible] في كلام [illegible] ثلاثة مواضع [illegible]
[illegible] الطريق [illegible] الحج [illegible]
[illegible] الاحتمال الاول [illegible] مع الامكان [illegible]
[illegible] التقييد بالامكان مطلقا [illegible] الحكم وعلى الاحتمال الثاني [illegible]
هذه المسألة [illegible] وجوب [illegible] المواضع الثلاثة في الحكم والظاهر [illegible]
ان المراد [illegible] المحبوس [illegible]
على [illegible] الفرق بين الموضوعين [illegible]
حتى انه لو عرض عن الحج [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible] الفرق [illegible]
كيف [illegible] الكلام [illegible] المقام [illegible] في العبارة السابقة [illegible]
ولو قيل انه [illegible] الامكان [illegible] والعمرة [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] مطلقا [illegible] الحج [illegible] التحلل بالهدي [illegible]
[illegible] مطلقا [illegible] الامكان [illegible]
خروج الوقت مع [illegible] الفوات [illegible] مع الامكان [illegible]
عنه دم التحلل ولو استمر [illegible] الفوات تحلل من العمرة [illegible] وعليه القضاء [illegible]

في وجوبها عليه مستقرا كما تقدم من تفصيله لو مع التفريط في التأخير لو بادر لم يحصل المانع فلا يجب قضاء المندوب بالاصل وان كان هو موجب للترتيب
فيه لما اوجب في سنته ولم يتحقق التقصير [illegible] للعمد فقبل الفوات جاز ان يتحلل لكن الافضل البقاء ثم وجب الجواز بتحقق الحصر
حتى فيلحقه حكمه وان كان الافضل الصبر مع الرجاء هذا [illegible] ظاهر الاقسام   ولو افسد حجه فصد كان عليه بدنة ودم التحلل والحج من قابل
لانه كان في وجوب الحج عليه من قابل ان الاول [illegible] سواء قلنا ان الاولى فرضه والثانية عقوبة كما دلت عليه رواية زرارة ام بالعكس كما يقتضيه
الدليل ان لم نعمل بالرواية واما الكلام في وجوب حجة اخرى بعد القابل وعدمه فان قلنا ان الاولى فرضه والثانية عقوبة لم يكن عليه الا واحدة ووجب
عليه بتحلله لانه حج الاسلام [illegible] الاتيان بعد [illegible] ان كان وجوبه مستقرا كما مر وحج العقوبة بعد ذلك [illegible] وان
لم يكن مستقرا لم يجب سوى العقوبة وان قلنا ان الاولى عقوبة والحال انه قد تحلل منها فهل يجب [illegible] العقوبة [illegible] الصد هل يجب
قضاؤه ام لا [illegible] الاول [illegible] واحب [illegible] وكل حج واجب [illegible] وجب قضاؤه [illegible] والتحلل سقط لوجوب
الاولى والقضاء [illegible] وان [illegible] الاسلام [illegible] فيه [illegible]
قضاؤه مع الصد فان قلنا بوجوب قضائه وجب عليه حجان اخران احدهما حج الاسلام والاخر قضاء العقوبة ويجب تقديم حج الاسلام [illegible]
وان قلنا بعدم قضائه كفاه حج واحد وهو حج الاسلام ولعل الثاني اقوى [illegible] لكن الوجوب مستقرا لم يكن عليه قضاؤه اصلا   ولو [illegible]
العدو في وقت يتسع لاستئناف القضاء وجب وهو حج [illegible] وعلى ما قلناه يجب العقوبة باقية [illegible]
تم عن الصد [illegible] والوقت [illegible] بافعال الحج [illegible] فان قلنا ان كان الاول [illegible]
عقوبة [illegible] وجوب قضاء العقوبة [illegible]
حج [illegible] وان قلنا ان [illegible] حج الاسلام وقلنا ان حج العقوبة [illegible] حج الاسلام في الوقت الذي [illegible]
حج العقوبة [illegible] العقوبة [illegible]
اشاره منه الى اختيار ما [illegible] ان الاولى حج الاسلام وان العقوبة [illegible] ان الاولى [illegible] العقوبة [illegible]
[illegible] حج الاسلام [illegible] ما سبق [illegible] في المسالة [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible]
بالنص [illegible] العبادات الموقتة [illegible] وقت والقضاء [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] الامام فخر الدين في [illegible] القواعد [illegible] وهي ان المراد [illegible]
[illegible] حج الاسلام [illegible] قضاء [illegible]
فلا يكون [illegible] وان قلنا ان العقوبة [illegible] حج الاسلام [illegible] العقوبة [illegible]
وهذا التقرير [illegible] ولم يندفع العدو الا بالقتال لم يجب سواء غلب على الظن السلامة او العطب [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] لا ان القتال [illegible] الامام [illegible]
[illegible] التحريم [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الامام [illegible] عدم توقف [illegible]
وهما [illegible] النهي عن المنكر [illegible]
الوجوب والجواز بالمعنى الاخص [illegible] عدم الوجوب مطلقا [illegible] الاحتمالات [illegible]
الجواز ايضا [illegible] في الموضعين [illegible] مع عدم اذن الامام فان
[illegible] ولو لم [illegible] الكفار

كان

كان عليه الحج [illegible]   ولو ظن انهما لا يحتاجان الى القتال [illegible] كان حسنا [illegible] الكلام [illegible] في اول
الكتاب وان الاقوى وجوبه مع الامكان وان كان [illegible] بالحج [illegible] مع المكنة مطلقا [illegible]
[illegible] الحج والعمرة [illegible] مطلقا [illegible]
العدو والكافر [illegible] من الصغار [illegible] الكفار والشيخ رحمه الله منع من الوجوب مطلقا [illegible] الا اذا كان [illegible]
لو بذل الطريق وكان [illegible]   والمحصر هو الذي يمنعه المرض عن الوصول الى مكة او الموقفين [illegible] المحصر اسم مفعول من
احصر اذا منعه المرض [illegible] المحصور [illegible] وقال الفراء يجوز ان يقوم كل واحد منهما مقام الاخر [illegible]
المبرد والزجاج قال المبرد [illegible] القتال [illegible] المحصر والفقهاء يستعملون
اللفظين اعني المحصر والمحصور [illegible] الكلام في المنع [illegible] الموقفين [illegible]
الصد باقسامه واحكامه   [illegible] الكلام [illegible] مطلقا او [illegible]   والعمل حتى
الاقوى [illegible] الهدي [illegible]
يبلغ الهدي [illegible] وكان الاولى ان [illegible]
[illegible]
كان [illegible] شامل [illegible] والمحصر [illegible]
المحصر [illegible]
وهو [illegible] المحصر [illegible] المصدود   فاذا بلغ [illegible]
عند المراد [illegible] الوقت الذي [illegible] ذلك الوقت [illegible]
العبادات [illegible]
كان [illegible] التمتع [illegible] الاحلال [illegible]
من غير تفصيل والمراد بالواجب [illegible]
[illegible] الحج [illegible]
القيد [illegible] الحج [illegible]
من الاعمال [illegible] القواعد [illegible]   ولو بان ان هديه لم يذبح
[illegible]
ان [illegible] المحرم [illegible] ابن عمار عن الصادق عليه السلام [illegible]
ادريس [illegible]
الاستعمال [illegible] ابن ادريس [illegible] الرواية [illegible]
منه [illegible]   والاقوى [illegible] الحرم [illegible]
عنه [illegible] العمرة [illegible]
فلا [illegible] الهدي [illegible]   والمعتمر اذا تحلل يقضي عمرته عند زوال العذر [illegible]
[illegible] والاقوى عدم [illegible]
قضاؤها مع استقرار وجوبها [illegible]   والقارن اذا احصر فتحلل لم يحج

في القايل الاقارنا او فيه الي ما كان واجبا وان كان من نسخ بها ثنا من انواع مع ما اختاره المصنف من غير ما خرج منه هو مذهب الاكثر الصحيح محمد بن مسلم
وزرارة عن الصادق عليه السلام القارن يذبح [illegible] ما خرج منه فقطا عن هذا القول انه اوفق بجمع ذلك بين الواجب والندب وان لم يجب [illegible] الذبح
بمعنى انه ان قضاه فهو كذلك والاقوى ان القضاء كالاداء فان كان متعينا بنوع فهو وان كان مخيرا تخير وكذا المندوب لو اراد قضاءه
الاخبار على المتقدمين [illegible] وان الاتيان بمثل ما خرج منه افضل من غيره القول الحكمي بمعنى انه وان كان مخيرا في الواجب
والمندوب مطلقا ان الاتيان بمثل ما خرج منه افضل مطلقا [illegible] ظاهر [illegible] وروى ان ابان الهدي
تطوعا ابو محمد [illegible] بوقت [illegible] او نحوه ثم يجتنب ما يجتنب المحرم [illegible] وقت المواعدة [illegible] الكيفية وردت بها روايات صحيح [illegible]
وفي بعضها عن الصادق عليه السلام [illegible] الحكم انه يجتنب [illegible] ما يجتنب المحرم [illegible] احرم [illegible]
من الحج [illegible] ان يطوف [illegible] بالبيت [illegible] يوم عرفة [illegible] حتى تغرب الشمس
وحاصل هذه العبارة [illegible] من الاخبار [illegible] الافاق [illegible] مع بعض اصحابه [illegible]
او تقليده فاذا احصر [illegible] الوقت اجتنب ما يجتنب المحرم فيكون [illegible] احرامه [illegible] فاذا كان يوم عرفة اشتغل بالدعاء [illegible]
الى الغروب [illegible] يوم النحر [illegible] الهدي [illegible] وهو احد الامرين
اكثر الاخبار وورد [illegible] الهدي [illegible] الفتاوي [illegible] افضل [illegible]
ذكرناه [illegible] خصوصا [illegible] الذي [illegible] ذكرناه
وذكره الصدوق في المقنع [illegible] المراد بالهدي هنا الجزي [illegible] النعم [illegible] من العبيد
وغيرها [illegible] وقد صرح به في بعض الاخبار [illegible] لا وقت في يوم المواعدة باشعاره او تقليده [illegible]
وقت احرامهم وغيره [illegible] الزمان الذي بينه وبين يوم النحر [illegible]
وذلك [illegible] ان يكون [illegible] الاجزاء [illegible] عليه السلام في الخبر [illegible]
فاذا كان يوم عرفة [illegible] المخيط [illegible] ثياب الاحرام وهو الاولى [illegible]
من حين اشعاره او تقليده [illegible] من الاخبار وعبارة المصنف هنا [illegible]
على ذكر المواعدة للذبح [illegible] احكام الاحرام من التجرد عن المخيط وغيره [illegible] قبل وقت المواعدة
للذبح [illegible] والموجود في الفتاوي الاحرام عند المواعدة للتقليد [illegible] المحرم [illegible] من العبادات [illegible]
كما وكذا امر [illegible] الاحرام او ما يجتنبه المحرم [illegible] الى وقت المواعدة للذبح [illegible]
[illegible] الاحرام [illegible] سترا العورة [illegible]
الثياب المخيط [illegible] وقت الاجتناب [illegible] المحرم [illegible]
هارون بن خارجة عن الصادق عليه السلام [illegible] لبس الثياب [illegible] اصطرابها التعقيب [illegible]
وفي رواية ابي الصباح عن الصادق عليه السلام [illegible] في اليوم الذي [illegible] حتى يبلغ الهدي محله [illegible]
وقد ذبح هذا الهدي يوم النحر [illegible] في اليوم الذي واعدهم
ويمكن حمل المطلق على المقيد [illegible] يوم النحر [illegible] الذبح يوم النحر [illegible]
وبين مكة [illegible] الهدي [illegible] والاخر العمرة والاول اولى [illegible]
البقرة [illegible] والاكتفاء بالذبح [illegible]
البراءة [illegible] على الذبح [illegible] ومكانه [illegible] ان هدي

مكان مو

الغاية

[illegible]

٩٠

يذبح وقت [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] في رواية ابي الصباح عن الصادق عليه السلام [illegible]
جناح في ذلك اليوم الذي [illegible] الا ويحرم في اليوم الذي واعدهم [illegible] اكثر الاخبار [illegible]
على يوم المواعدة والاجتناب [illegible] في الرواية المتقدمة [illegible] يوم عرفة الى الغروب [illegible]
والزيادة غير المنافية مقبولة [illegible] الروايات [illegible]
والطواف لاطلاق النص [illegible] الترتيب [illegible] في النصوص الصحيحة [illegible]
وذكرها اكثر الاصحاب في كتبهم [illegible] الاحكام الشرعية [illegible]
اخبار احاد لا يكفي [illegible] الصيد هو الحيوان الممتنع [illegible] الصيد [illegible] المقام المحرم [illegible]
المحرم [illegible] الاهلي [illegible] كالابل والبقر [illegible] البري
كالظبي [illegible] الصلاح [illegible] الحيوانات الممتنع [illegible] بالاتفاق [illegible]
والمسوط [illegible] جميع الحيوان [illegible]
التعريف [illegible] الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ والزنبور [illegible]
[illegible] ذكروا [illegible] الحيوان الممتنع [illegible]
حلالا [illegible] الاشياء [illegible] الثعلب والارنب [illegible]
فانها محرمة قطعا منصوصة [illegible] التعريف [illegible] ولم يذكره [illegible]
[illegible] الحيوان المحلل الممتنع بالاصالة [illegible] الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ [illegible] الزنبور [illegible]
ففيها خلاف [illegible] البرغوث [illegible] الكفارة [illegible] فان المحرم [illegible]
بكفارة كما مر [illegible] محرمات الاحرام [illegible] صيد البحر [illegible] اجماعا
المحرم فكان الاولى التعبير بالجواز لا بنفي الكفارة [illegible] المضارعة [illegible]
[illegible] الفراخ
هذا كالسمك [illegible] الماء والبيض فيه [illegible] وقد تقدم [illegible] الاحرام
قيل [illegible] من البحر [illegible] الكفارة [illegible]
ان الفريدة [illegible] الكفارة [illegible] صيد البحر وان كان [illegible]
مطلقا لضعف الرواية الدالة على الوجوب [illegible] الاستحباب [illegible]
والنسي [illegible] الحرم [illegible] الاسم [illegible]
[illegible] الاسم [illegible] الاسمان [illegible]
[illegible] التحريم [illegible] والمحرمات المذكورة [illegible] عدم جواز [illegible]
الاخبار [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الرواية [illegible]
[illegible] الغراب [illegible]
[illegible] مطلقا [illegible]
[illegible] الجوهري [illegible] الغراب [illegible]

[illegible] صيد البحر [illegible] به النص [illegible] والدجاج الحبشي

[illegible]

في باب الاطعمات شاذة وفي بعض كتب اللغة ان الجراد منه اسود ومنها احمر   ولا بأس بقتل البرغوث هذا هو الاقوى للاصل ورواية زرارة
عن الصادق عليه السلام وذهب جماعة منهم الشيخ في التهذيب والعلامة في المختلف الى تحريم قتله وهو اولى وعلى تقدير التحريم لا فدية للاصل   وفي الزنبور
تردد والوجه المنع فقد اختلف الاصحاب في الزنبور فاطلق جماعة اباحة قتله لقول الصادق عليه السلام كل ما خاف المحرم على نفسه فليقتله والاصل البراءة واطلق
بعضهم وجوب كف من طعام وبعضهم تمرة ومنشأ التردد مما احتج به المبيح ومن قول الصادق عليه السلام في صحيحة معاوية بن عمار حين سأله عن محرم قتل
زنبورا فقال ان كان خطأ فلا شيء عليه قلت بل عمدا قال يطعم شيئا من الطعام وتحمله الرواية على العمد وهو الاقوى فيجب في قتله شيء من الطعام
وان قل كالكف منه بل ما دونه وينبغي في كلام المصنف امران احدهما اختياره المنع من قتله مطلقا ثم حكم بعد ذلك بوجوب الكفارة مع العمد خاصة
وهو يؤذن بتحريمه في الحالين لكن مع الخطأ لا كفارة ويشكل بان الخاطي لا يتوجه عليه تحريم لرفع الخطأ والنسيان عن هذه الامة وحمله على ان حكم
المنع لما يتوجه الى العامد فلا دخل للخطأ في التقسيم بعيد التنبيه على استثنائه من اقسام الصيد فان العامد والناسي والخاطي مشتركون
فيه بالنسبة الى وجوب الكفارة وان اتفق الاثم في غير العامد وكان قتل الزنبور في حال الخطأ مستثنى من ذلك والرواية الصحيحة اخرجته بقوله
والكفارة في قتله خطأ الا ان يدخل في عموم تحريم الصيد وثانيهما جعل كفارته صدقة مطلقة ولو بكف من طعام يدل على الاجتزاء بمطلق الصدقة
وان لم يكن طعاما والرواية هي الاصل دلت على وجوب شيء من الطعام وان قل فلا يجزي شيء من الصدقة غير الطعام واطلق الشهيد في الدروس
في الزنبور كف طعام ولم يقيده بما دونه الكف لا يجزي وكان مفهوم عبارة المصنف والوجه ما قلناه فانه مدلول النص الصحيح ويعلم
ان الزنبور يطلق على نوع ذباب لساع وهو نوعان احمر واصفر وان كان قد يطلق على الاصفر الصغير اسم آخر   ويجوز شراء القماري والدباسي
واخراجها من مكة على كراهية ولا يجوز قتلها ولا اكلها القماري بفتح القاف جمع قمري بضمها وهو طائر معروف منسوب الى طير قمر والدباسي
جمع دبسي بضم الدال منسوب الى طير دبس بضمها وقيل الى دبس الرطب بكسرها وهو مما يغير فيه [illegible] الى [illegible] في المغرب [illegible]
الثاني لانهم يغيرون في النسب كالدهري يقول الدهري وهذان مستثنيان من الصيد باعتبار جواز شرائهما حال الاحرام واخراجهما من الحرم بخلاف
غيرهما مما يحرم صيده [illegible] مطلقا فلا يجوز قتلهما ولا اكلهما للمحرم ولا للمحل في الحرم [illegible] في الحرم قطعا وكذا الحكم [illegible]
[illegible] واخراجهما منه فان اخرج [illegible] الخارج جاز [illegible] الاخراج يصيران كباقي الحيوانات التي لا حرمة لها [illegible]
الحرم المحرم [illegible] بالحرم ابدا [illegible] الخارج فيبقى الباقي   وهي كل ماله مثل من النعم المراد بالمماثلة هنا باعتبار الصورة فان النعامة
تشابه البدنة وبقر الوحش تشابه البقرة الاهلية والظبي يشابه الشاة وهذا المعنى يتم في هذه الثلاثة وفي غيرها من ذوات الامثال فان الصور
التي هي هنا من ذوات الامثال ليست مماثلة [illegible] والمراد الاعتبار [illegible] سواء [illegible] في الصورة تقريبا
كالفراخ والبيض المذكور والاعتبار بالمثل [illegible] بعض العامة المماثلة الصورية مطلقا
وبعضهم المماثلة في القيمة   قوله النعامة وفي قتلها بدنة البدنة من الابل الناقة قاله الجوهري وهي التي كمل لها خمس سنين ودخلت في السادسة فالمراد
منها الانثى فلا يجزي الذكر [illegible] من الابل بمنزلة [illegible] كان الكبير والذكر بمنزلة [illegible]
ورد الامر بالبدنة في النعامة في صحيحة حريز عن الصادق عليه السلام وغيرها [illegible] ابو الصباح الكناني عنه عليه السلام ان فيها جزورا [illegible]
الرواية يجزي الذكر والانثى [illegible] ذكره [illegible] ابن الجنيد [illegible]   وسعرها بين [illegible]
في الصغير [illegible] والانثى [illegible] الذكر [illegible]   ومع العجز تقوم البدنة ويفض ثمنها على البر ويتصدق به لكل
مسكين مدان [illegible] المصنف وجماعة بالطعام البر واطلق جماعة وكثير من الاخبار الطعام وهو اقوى [illegible] مدان لكل مسكين هو المشهور
وهو موافق [illegible] عن الصادق عليه السلام والاول في صحيحة معاوية بن عمار [illegible] فان لم يجد ما يشتري به بدنة فاراد
[illegible] فليطعم ستين مسكينا لكل مسكين مدا [illegible] ابن بابويه وابو الصلاح وهذا القول [illegible] والاول اولى واشهر والاقوى [illegible]   اقوى
على الطعام ستين فالزائد له ولا يجب عليه الاكمال لو نقص من الستين لصحيحة زرارة ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام   ولو عجز صام عن كل مدين

يوما

يوما اذا ظاهر العبارة تقتضي وجوب صوم ستين يوما الا ان تنقص القيمة عن الستين فيقتصر على صيام قدر ما وسعت من المساكين وظاهر الخبر تقتضيه
وذهب جماعة من الاصحاب الى وجوب صوم ستين مطلقا ولا شاهد له وان كان [illegible] الاحوط ثم [illegible] يجوز الاقتصار على صوم ما قابل الاطعام
فلو نقصت القيمة عدد [illegible] فظاهرها [illegible] فضل عن مسكين فضل لا يبلغ [illegible] وجب [illegible] وان قلنا يجب صوم
يوم في مقابلته الاجود ذلك لان [illegible] وان نقص عن [illegible] يتصدق عليه [illegible] في صحيحة محمد بن مسلم
فان لم يكن عنده فليصم بقدر ما بلغ لكل طعام مسكين يوما [illegible] عدم وجوب صوم في مقابلة [illegible] الطعام عن [illegible] وهو [illegible]
ويؤيده رواية ابي عبيدة [illegible] عن الصادق عليه السلام فان لم يقدر على الطعام صام لكل نصف صاع يوما [illegible] خلافا في وجوب صوم يوم
هنا لان صيام اليوم لا يتبعض [illegible] فيجب اكمال اليوم   فان عجز صام ثمانية عشر يوما هذا هو المشهور ويجمع بين
الاخبار التي دل بعضها على صوم الستين [illegible] عند العجز عن الصدقة [illegible] وبعضها على صوم الثمانية عشر خاصة عند العجز عن الصدقة
من غير تعرض [illegible] وبعضها على الجمع بين الامرين بصوم الثمانية عشر بعد العجز عن الستين
وذهب بعض الاصحاب الى الاكتفاء بالثمانية عشر بعد العجز عن الصدقة لصحة روايتها والعمل بالمشهور اقوى واحوط [illegible] انه مع العجز عن مجموع
صوم الستين وما في حكمها ينتقل الى الثمانية عشر وان قدر على صوم ما زاد عنها لان ذلك هو مدلول النصوص ويحتمل وجوب صوم الممكن [illegible]
الثمانية عشر لوجوب الاتيان بما استطاع من المأمور به وانه لا يسقط الميسور بالمعسور [illegible] في صوم الستين [illegible] عجز
على اكمالها بعد مجاوزة الثمانية عشر اقتصر عليها [illegible] الاقتصار على [illegible] ولو عجز عن الثمانية عشر [illegible]
قدر ووجب صوم [illegible] ولعموم المعارض هنا [illegible] الوجوب مع احتمال السقوط   وفي فراخ النعامة [illegible] روايتان احدهما مثل
ما في النعامة والاخرى من صغار الابل وهو [illegible] المصنف الاقوى لاعتضاد روايته بالمماثلة المطلوبة من الآية وبالشهرة وغيرهما
ولو عجز عن المماثل فهل [illegible] الكبير حتى في الترتيب والتخيير ينبغي ان تقوم الكبير [illegible] على الاطعام خروجا من الخلاف ولانه مقدم عليه فيما
هو اقوى [illegible] مع احتمال عدم الاجزاء على هذا التقدير لانه غير الفرض   وكل واحد منها [illegible] مع العجز [illegible]
البدل كما تقدم في النعامة يعني فض القيمة على البر [illegible] الزائد وان نقص [illegible] الصوم [illegible]
الى ان تنقص القيمة عنها والاقتصار على [illegible] فالظاهر ان المراد [illegible] ولو كان المقتول فرخا منها ففيه [illegible] من صغار البقر [illegible]
وفي الظبي شاة [illegible] الكلام هنا كما مر [illegible] السابق   وفي الثعلب والارنب شاة وقيل فيهما ما في الظبي القائل بالحاق [illegible]   وهو المروي م
جماعة [illegible] رواية وللاخبار [illegible] على الخصوص [illegible] على وجوب الشاة [illegible] الاطعام عشرة مساكين ولم يتعرض [illegible] وهو الاقوى
يجب مع العجز [illegible] الطعام عشرة مساكين فان لم يجد صام ثلاثة ايام لصحيحة [illegible] شاة [illegible] وهل يجب لكل
مسكين مد او مدان الاصل [illegible] الاول [illegible] الثاني [illegible] وذهب بعض الاصحاب [illegible]
على [illegible] الاول [illegible]
فيما لو نقصت قيمة الشاة عن اطعام عشرة مساكين [illegible] وعلى الرواية يجب اطعام عشرة   والابدال في الاقسام الثلاثة
على التخيير وقيل على الترتيب وهو [illegible] الخلاف في الثلاثة الاول اعني الفدية من النعم والفض [illegible] المساكين وصيام [illegible] اما الصوم الثاني   الثلاثة
في الثلاثة وهو الثمانية عشر والتسعة والثلاثة فالخلاف [illegible] تقدم [illegible] ان الاول [illegible] على الترتيب وان
كان التخيير لا يخلو من قوة [illegible] الآية والرواية الصحيحة الدالة [illegible] للتخيير حيث وقع   وكسر بيض النعام اذا تحرك
[illegible] فيها الفرخ بكارة من الابل لكل واحدة [illegible] الكفارة [illegible] والمراد به الفتي من الابل ولا فرق بين الذكر
والانثى لان مورد النص [illegible] ولم [illegible] عليه [illegible] المراد به [illegible] ما دام
[illegible] عليه اسم الفتي ولو عجز عنه [illegible] الكبير [illegible] ولو نقص [illegible] الفرخ

او ما شي من الفاتح عليه ولو مات الفرخ بعد ان خرج حيا ففيه ما في فرخ النعام وقد تقدم وان اختلف [illegible] بسبب البيض والقطا [illegible] كل
بيضة بكرا او بكرة وان التعبير من يعبر بان لكل بيضة بكارة كما صرح العلامة في التحرير وقد تقدم تحريره وقيل التحرير ارسال فحولة الابل بعدد الاناث سيما
بعدد البيض الى ان الاناث بعدد البيض واما الذكور فلا تقدير بها الا ما احتاجت اليها الاناث عادة [illegible] التحرير [illegible] العدد [illegible] بعدد
الارسال حتى يتناهى كل واحد [illegible] الاناث [illegible] الصغيرة والكبيرة [illegible] وهذا الحكم من منفردات [illegible]
ومن روايات [illegible] عليه السلم [illegible] عليه السلم [illegible] فقال امير المؤمنين عليه السلم
[illegible] ذلك [illegible] وكان فيما [illegible] فقال امير المؤمنين [illegible] وقسم امير المؤمنين عليه السلم
ثم قال [illegible] ثم لا [illegible] في الاتلاف [illegible] البيض [illegible]
الى الفرخ [illegible] وظاهر الفتاوى [illegible] الكعبة [illegible] الى الترتيب [illegible]
في [illegible] الوقت وهي عبارة الكتاب [illegible] من [illegible] ما وجب
[illegible] العلامة والشهيد [illegible] ومع العجز عن كل بيضة شاة ومع العجز اطعام عشرة مساكين و [illegible]
ثلثة ايام [illegible] العجز [illegible] اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد [illegible] المصرف [illegible]
الفداء مصروفا الى المساكين [illegible] الكفارة [illegible]
والقبج اذا لم يتحرك الفرخ من صغار الغنم [illegible] الجوهري [illegible]
وكل واحد من [illegible] والحجل [illegible] النعامة [illegible] والحباري [illegible]
حلو [illegible] وضع [illegible] الصحاح [illegible]
لم يتحرك الفرخ [illegible] الروايات [illegible] سليمان بن خالد [illegible] الصحيح [illegible] عليه السلم
[illegible] عليه السلم [illegible] النعام [illegible] وروى سليمان بن خالد ايضا قال
[illegible] البيض من الغنم كما يرسل الفحل في عدد البيض [illegible]
من الغنم وروى سليمان بن خالد ايضا في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال [illegible] القطاة [illegible] يرسل الفحل في مثل
عدد البيض من الغنم كما يرسل الفحل في عدة البيض من الابل وروى [illegible] عليه السلم قال [illegible] القطاة [illegible] مثل
النعام [illegible] هذه الاخبار [illegible] البيض [illegible] الحكم [illegible]
على الروايات المختلفة [illegible] الارسال على ما اذا لم يتحرك الفرخ [illegible] البكارة [illegible] النعام
فان الامر [illegible] كفارة [illegible] بيض النعام [illegible]
الا بعد الارسال [illegible] الجانبين [illegible] الجانب الآخر [illegible]
الفرخ [illegible] الرواية [illegible]
هو القول المشهور [illegible] البكارة [illegible]
[illegible] هذا القول
[illegible] الرواية [illegible]
[illegible] شاه [illegible]
[illegible] مع ان [illegible] في العمل
بها القوي [illegible] القسم من صغار الغنم [illegible] والبكارة [illegible] العلامة في القواعد

واثنا اصحابه بخصوصه من الاخبار والفتاوى انما حملا الكبير على ذلك لانه احصر المسلم [illegible] وان الفتوى بالصغير وان كان الصغير [illegible]
[illegible] من صغار الغنم [illegible] الصغير [illegible]
فيما [illegible] من الاشكال والظاهر في ذلك كله ان الواجب في البيض صغير من الغنم [illegible] والكبير [illegible]
يلزم في البيضة من الجزاء [illegible] من القطاة [illegible] الصغير والكبير في الفداء [illegible]
فان الصغير [illegible] الكبير [illegible] الخبر الصحيح [illegible] الافضل [illegible]
القبج بالقطا [illegible] والاخبار التي [illegible]
من [illegible] شاه الا ان [illegible] بالقطا [illegible] الصغير والقريب من [illegible]
بالقطا [illegible] فان عجز كان [illegible] النعام [illegible]
[illegible] حكمه
[illegible] النعام [illegible] الكلام [illegible] شاه فان عجز
الطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام وهذا الحكم صرح به الشيخ [illegible] العبارة [illegible] الحكم [illegible] الرواية
[illegible] كفارة [illegible] النعام [illegible]
[illegible] الاخبار [illegible] الارسال [illegible]
[illegible] اصل الكفارة [illegible] النعام [illegible] اصل الكفارة
باصل الكفارة [illegible] المعنى [illegible] الخبر الآخر [illegible]
[illegible] بيض النعام من الابل [illegible] الاخبار [illegible]
الافراد [illegible] الارسال [illegible] البيض شاه [illegible]
و [illegible] شاه [illegible] البيض [illegible] الفرخ من صغار الغنم [illegible]
الارسال [illegible] صغير الغنم [illegible] البيض [illegible] كفارة [illegible]
فان [illegible] الابل [illegible] الارسال [illegible]
لما يرسل [illegible] الارسال [illegible] على الارسال
[illegible] الحكم [illegible]
[illegible] اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام [illegible] دليل
[illegible] الارسال [illegible] الى العمل
[illegible] شاه [illegible] الفرخ [illegible]
[illegible] الارسال [illegible] الثاني [illegible]
وهو حكم [illegible] شاه [illegible] الارسال [illegible] بعض
الناس [illegible] الكعبة [illegible]
الاحكام التي [illegible] شاه [illegible] الحرم [illegible]
[illegible] الارسال [illegible] البيض [illegible]
ابتداء وان [illegible] وجوب الطعام عشرة مساكين ثم صيام ثلثة ايام [illegible] الواجب [illegible]

[illegible]

غير واجب في الجملة فاذا تعذرت انتقل الى بدلها العام حيث لا نص لها على بدل وهو الاطعام المذكور ثم الصيام لكن يجب تقييده بوجوب البدل
المذكور بتعذر الاصلي والا فالظاهر التخيير بان البدل معلق على تعذر الارسال خاصة وعلى هذا يتم الحكم ويخرج عن هذا الكلام في بدل
صغير النعم في الشق الآخر لو تعذر فعلى هذا يجزي بدله اطعام عشرة مساكين ثم الصيام لان الشاة هنا لا يجزي فيه قطعا فيجب بدلها [illegible]
بالوجه العام وانما ينتقل الى بدل الواجب هنا على الخصوص وحمل العموم على وجوب الخاص من النعم [illegible] الاشكال حقيقة ويصح [illegible]
بان كل من البيضة مع تعذر العوض شاة من [illegible] بالخاص او العموم [illegible] وانما [illegible] واطعام لكل مسكين
هنا والظاهر انه لكل مسكين مد ولو جعل الاطعام من الباب العام فلا اشكال في كونه مدا ما لا بد فيه من الخصوص من المراد بالبدل على
الخصوص ما ورد النص بتعيينه في المادة المعينة كما وقع في الحمار [illegible] وما [illegible] بحسب الموارد تقصير دلالة النص
عليه ونبه المصنف هنا على ان هذه المذكورات [illegible] في الحمام فان [illegible] اطعام عشرة مساكين فان
تعذر فصيام ثلاثة ايام [illegible] ابن عمار لكنه بدل [illegible] العموم [illegible] الحمام وهو اسم لكل طائر يهدر ويعب الماء وقيل كل مطوق
معنى يهدر يوالي صوته ومعنى يعب الماء بالعين المهملة يشربه من غير مص كما تعب الدواب ولا يأخذه بمنقاره قطرة قطرة كالدجاج والعصافير
واختلاف الفقهاء في التعريف [illegible] اهل اللغة [illegible] والقرب التعريفين الثاني وهو الذي قطع به الشهيد في الدروس
ولم يذكر غيره [illegible] عند العرب ذوات الاطواق من نحو الفواخت والقماري وساق حر والقطا والوراشين واشباه ذلك ويقع
على الذكر والانثى [illegible] والبيوت
وعلى كل حال فلا بد من اخراج القطا والحجل من التعريف الاول [illegible] الفواخت والوراشين [illegible] لان لها كفارة [illegible]
[illegible] التعريف [illegible] والقماري والدباسي والقطا فلا [illegible]
فرق وفي فرخها [illegible] اي فرخ الحمام في الحل [illegible] مطلق الحرم [illegible] في الحرم [illegible] يأتي
وهو الموجب لتداخل [illegible] وعلى المحل في الحرم درهم [illegible] المشهور [illegible]
[illegible] والمنتهى [illegible] من الدراهم والقيمة [illegible] الدرهم [illegible]
[illegible]
[illegible] مطلقا [illegible]
[illegible] في الحرم [illegible]
[illegible]
[illegible] القرآن الكريم والحديث النبوي وكلام العرب قال الله تعالى [illegible]
[illegible] ولو كان محرما في الحرم اجتمع عليه الامران [illegible]
على الاقسام كلها [illegible] في الحرم والاحرام [illegible]
المحرم في الحل والدرهم [illegible] في الحرم فالمحرم في الحرم يجب عليه الامران [illegible] والرواية [illegible] عن الصادق عليه السلام
[illegible] درهم [illegible] درهم [illegible]
[illegible] حكم [illegible] الاقسام [illegible]
[illegible] حكم المحرم والمحل [illegible] في الحرم [illegible] حكم الفرخ [illegible]
في الدروس [illegible] الاهلي وحمام الحرم [illegible] في الحرم [illegible]
الحمام الاهلي في الحرم [illegible] القماري والدباسي [illegible] يشتريه [illegible] بالتعيين [illegible] الدرهم [illegible]

حكم بيضه وفرخه وغيرهما والمساواة [illegible] وذلك مع ان الملاك في ان الاهل [illegible] الملاك [illegible] على الاقوى
[illegible] على [illegible] في الاهل [illegible] الملاك والقيمة كما سيأتي [illegible] وحمل لكن
[illegible] رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام ولو كان [illegible] فالظاهر [illegible] الرواية [illegible] في بعض الاخبار واما
الاهلي [illegible] وجوب الصدقة بقيمته على المساكين [illegible] الملاك [illegible] وقيمة الملاك
[illegible] مطلقان [illegible] من [illegible] والحجل والدراج [illegible] تقدم ان المراد [illegible]
من النعم اربعة [illegible] وطء [illegible] الكلام على [illegible] ظاهر ما يجب
[illegible] وجوب [illegible] ووجوب [illegible] فيها اقل ما يجب [illegible]
[illegible] الخاص [illegible] على [illegible] في القطاة [illegible]
[illegible] ما رواه سليمان بن خالد [illegible] عن علي عليه السلام [illegible] قطاة او [illegible] دم [illegible]
بين الاخبار بالتخيير [illegible] الاجماع [illegible] فيما زيد على المحل
[illegible] المتماثلات واتفاق المختلفات [illegible] في الصغير [illegible] في بعض الموارد
[illegible] ولا كان ذلك [illegible] من صغار النعم [illegible]
[illegible] المساواة [illegible] الصغير والكبير في الحكم [illegible] وفي قتل كل واحد من القنفذ
والضب واليربوع جدي [illegible] وفيه [illegible] الا ان [illegible] لا شبهة [illegible]
مستنده [illegible] وفي كل واحد من [illegible] والقبرة والصعوة مد من طعام [illegible]
ونظيره [illegible] من باب
عطف [illegible] العام [illegible] عطف العام على الخاص [illegible]
[illegible] العام والقبرة [illegible]
[illegible] الالف
[illegible] الصحاح [illegible]
[illegible]
[illegible] مد من طعام [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] تمرة [illegible]
خير من جرادة [illegible] وكذا في القملة [illegible]
[illegible] من الطعام [illegible] جماعة من الاصحاب
[illegible] معاوية بن عمار [illegible] خلافا للشيخ في
[illegible] وفي قتل الكثير من الجراد
[illegible] واحدة تمرة او كف من طعام [illegible]
[illegible] الا مع [illegible]
[illegible] وفيه [illegible] الكلام فيه [illegible]
[illegible] وفي كسر [illegible] في الحرم [illegible]
[illegible] القيمة [illegible] الحكم [illegible] في الحرم اما المحرم في
الحرم [illegible] وقيل [illegible] الشيخ وجماعة [illegible]

استناداً الى صحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلم في محرم ذبح طيراً ان عليه دم شاة يهريقه وهو عام فيكون من المضمون وهو صحيح عن المحرم [illegible]

والعلامه والشيخ الشهيد والشيخ ايضاً الى ان عليه الفدية كغيره مما لا نص فيه نظراً الى انه غير منصوص وهذا انسب بالمتقدم ردها الى الحكم والعدل القوي [illegible]

وبعد شرحه الاستدلال بالخبر والقول وجه على حكم الطير اذا ذبح والمدة معروفة وضبطها على من الذبح لا ان الضمان في الصيد يتردد في الذبح والالة

والعادة وغير عليه في الافراد لا دليل عليها والاختصاص بالحكم بالذبح لا قائل به فتثبت القيمة ويمكن دفعه بان حكم الذبح هو من القتل الصحيح والقاتل

وكل من قال به هنا قال بها لان الفرق احداث فلا قول ثالث فلم يبق الا القول بثبوت الشاة في الجميع او القيمة في الجميع والثاني متفق بالنص الصحيح

فيبقى الباقي وهو حسن   اذا قتل صيداً معيباً كالمكسور والاعور فداه بصحيح ولو فداه بمثله جاز لانه يجزئ الفداء بمثله مع تساويه في النوع

بل يجزي الاعور بالاعور والاعرج بالاعرج وهكذا ولو كان اختلفا بان كان احدهما اعور والآخر اعرج لم يجز والظاهر ان شرط الفداء وكان

اقوى مع مرض الصيد فهو كذلك وغير مجزي ولو اختلف العيب بمحلها بان كانا اعور اليمين والآخر اليسرى او الاعرج من احدى الرجلين

بالاعرج الاخرى ففي اجزائه نظر من اختلاف الاشتراك في اصل العيب ويقطع العلامه في التذكرة وغيرها بالاجزاء ولو كان احدهما اعرج من

اليد والآخر من الرجل ففي اجزائه الوجهان واولى بالمنع   ويفدي الذكر عند الانثى كالعكس وكذا الانثى وبالمماثل وهو اولى ظاهرهم اجزاء

عن الذكر بغير اشكال لانها اطيب لحماً وارطب واما اجزاء الذكر عن الانثى ففيه خلاف فاكثرهم منع وجماعة يصدق اسم المماثلة واحتجاجاً وقرب

وقرب المنع منه لان زيادة قيمة من جنس ولادتها فاشبه اختلاف النوعين والحق جنس واختلاف فيها خلوه فلا يعتبر الا مع المطلوب من الاسد يختار المحرم

القوي اذا استبهه في المثل الاتفاق في جميع الصفات كاللون وصدق انها الدنيا عرفاً وصدق اسم الشاة ونحوها في الحمام مما هو موثر

مالم يصدر عن التعيين   الاعتبار بتقويم الجزاء وقت الاخراج وفيما لا تقدير لها شرعاً وقت الاتلاف والفرق بين الامرين ان الواجب في الاول

هو المثل فالدوام لا تزيد الاخراج فلاعتبار جلاء القيمة في الحيلة الاخرى والثاني تبع للقيمة الى كل المثليات وفي الثاني قيمة هو القيمة

ثبت في الذمة وقت الجناية فيعتبر قدرها   اذا قتل ماخضاً مما له مثل يخرج ماخضاً ولو تعذر قوم الجزاء ماخضاً لانه وجب ذلك فتحقق

المماثلة ولان الحمل فضيلة مقصودة فلا يسقط اعتبارها ولو بادر واخرج غير ماخض مع مثلها وادخل في القيمة في الاجزاء نظر من عدم المماثلة ومن

هذه الصفة لا تزيد في لحمها بل ربما تنقصه غالباً فالمقصود المفاد في اجزائه بالجزاء كاللون وتوقف في التذكرة والحكم بوجوب المماثل في ذلك يقتضي عدم

الاجزاء ثم لو كان الفرض اجزاء القيمة لحيز الا تقويم الماخض لانها سعر في العادة والحلال والقيمة عنه بالحمل   ولو ضرب محرم ماخضاً فالقى

ضمان الارش لانه نقص حصل بسببه ولو حرك مع التفيه مع وجوب المثل في الاصل اجزأ جزء من الجزاء المماثل مع الامكان الظاهر الثاني

وبه قطع في الدروس وقيل يجب بجزاء كامل ووجوبه الارش في الباقي وكل الواجب القيمة فجزء منها والفرق في ذلك ان يكون المعيب مع حكم

اوالولد اوهما وكذا القول في مطلق الصيد وكيفية معرفة الارش هنا وفي جميع ما يجب فيه الارش ان يقوم الصيد صحيحاً ومعيباً وينظر الى التفاوت

وينسب قيمته صحيحاً ويجد بتلك النسبة من الفداء او من قيمته فلو قوم بثلاثة وعشرة بين معيباً كان التفاوت الثلث فيجب ثلث الفداء او ثلث

القيمة   ولو مات احدهما فعنه دون الآخر فان كان الميت الام ضمنها بانثى او بقيمة كبيرة عليها وان كان الولد ضمن بصغير ولو ماتا معاً قبل

سقوطها ضمنها حاملاً فان تعذر المثل ضمن الحرام حاملاً فان لم يزد عن الحامل فالظاهر الاقتصار على ما قوم مع احتمال ضمان شيء في الحمل بسبب

الجزء الاصل واجد في الحكم خاصة والعبار الولد غير ساقطاً وان عرفا عن الطعام الموتوف كالشيء في النعامة والكوفل في البقرة فلا اقوى وكون

الزائد مسقطاً عن الانثى نقص فلا عيب لا يقطع ان يحكم الولد حر ام ثم لو تعين اخرجها عن بائتين عما غلة نسخة الجزاء والقيمة فكان محرماً

في الحرم والتقريب فيه ما تقدم   والقدر حسابياً لزمه الارش وهو ما بين قيمته حاملاً ومجهضاً والكلام في الارش هنا كما مر في

اعتبار جزء من المثل ولا يعتبر الولد هنا التلف او الحياة والحكم انما يتعلق بالحي بعد الولادة حتى لو علم بحركة قبلها لم يعتد به لعدم تسمية

حيوانا   ويحتمل كونه صيداً لم يضمن لاصالة البراءة وكذا لو علم كونه وشك في قتل المحرم لاستضعاف بعينه انه كان محرما او تعلق به الحكم لكان

هنا فالاصل العدم وكذا لو شك في الاصابة او الاختفاء او شك في تاثيرها او في التاثير ضمن كل الجزاء   فان كان الاحلام فالآخر وفيه تعد ما يقرر ويلزمه

فيه

فيه ما اكل وهو الوجه مستنداً الى الرواية الصحيحة عن الكاظم عليه السلم وتعين الحكم باكل سماه وعليه العمل والقول الذي استوجهه المص الشيخ رحمه الله

علاً باصالة البراءة وحملاً للخبر على الاستحباب او على بعض فيه الماكول شاة والتحقيق ما قلنا فيه   ولو رمى صيداً فاصابه ولم يؤثر فيه فلا فدية

المراد انه تحقق بعدم التاثير فيه فلو شك ففيه الفداء وهذا الحكم مما شركيه في الرمي بحيث اصاب شريكه فالاجز الآخر وان تحقق عدم التاثير

بل ولو اخطأ الفرج خلاف الابل ان التدبير والضرورة على الرامين فهو متعذر والحق كونهم كذلك وتمام الحال بعده وفي وفاء خالف النص على

مولاه وموضع اليقين   ولو جرحه ثم رآه سوياً لزمه ارشه وقيل ربع القيمة وجه الارش ظاهر وعليه المص والقول بربع القيمة مستند

الى روايات وردت في كسر يدي الغزال وهي لا تعلق بالجرح ولم يقل احد بالاختصاص فالقول الاول اقوى   ودوي في كسر قرني الغزال نصف

قيمته وفي كل واحد ربع وفي عينيه كمال قيمته وفي كل واحدة نصف قيمة ويعمل بضعف الرواية رواها ابو بصير عن الصادق عليه السلم وفي سندها ضعف

لكن العمل بها مشهور وزعموا ان ضعفها منجبر بالشهرة والقول بالارش في الجميع اقوى لانه قدر حرق على الصيد فيجب ارشه   ولو اشترك

جماعة في قتل الصيد ضمن كل واحد فداء فان فرق في ذلك بين كونهم محرمين او محلين في الحرم او بالتفريق فيلزم كل منهم حكمه فيجتمع على المحرم

منهم في الحرم الامران وعلى المحل في الحرم القيمة وان اشتركا في الحرم فلا شيء على المحل وعلى المحرم تمام الفداء ان اصاباه دفعة او اصابه المحرم اولا

اما لو تقدم المحل فاصابه اولا ثم اصابه المحرم فلا شيء على المحل وعلى المحرم جزاء مجروح   ومن ضرب بطيرة على الارض كان عليه دم وقيمتان

واحدة للحرم واخرى لاستصغاره هذا الحكم ذكره الشيخ رحمه الله وتبعه عليه اصحابنا والعلامه في كتبه ومستنده على هذا الوجه غير معلوم والذي رواه

معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم في محرم اصطاد طيراً فضربه بالارض فقتله قال عليه ثلث قيم قيمة لاحرامه وقيمة للحرم وقيمة لاستصغاره

اياه والفتوى بمضمونها المصرح الناقح تحقيق الحرم عليه القولين المختلفين الكلام ان الطير ان اخذ بالمعنى اللغوي الشامل للعصفور والنعامة

اشكل الحكمان معاً لان الواجب في النعامة بدنة لو لم يكن القتل بالضرب على الارض ويستصغر ذلك فيشتد ويتفاوت الدم والقيمة لا

فان ذلك لا يوجب الخفيف الحكم وفي قتل العصفور كف من طعام ان لم يكن محرماً فيسقط وجوب الدم او الدم مع القيمتين غير واضح والدليل على

بالاعتبار المعتاد وجوب الحكم كف من طعام وقيمتين هنا ووجوب الدم وقيمتين في النعامة او العصفور مع الثلاث قيم والقيمة ذلك الحكم

الاصل على رفاية فيحتمل فيه بعده وكذا غيره بسبب التعدي لوقوعه في الحرم والثالثة للاستصغار ويرجح هذا بناء على وجوبه لجزاء الطير كما تقدم

في الرواية وفيها ما ذكروا وكما يجمع بين الامرين على المحرم من القتل بالضرب على الارض في الحرم وفي خصوص ذلك الحكم اصالة

ما اختص الحكم بالاحرام اذ الحكم بالثلاث قيم بالاتمام مع قيمتين كما استوجهه بالنص فتيح المسئلة مضافاً الى ما تقدم ثم في المورد

ما لو كان في الحرم فلو كان في الحل لم تتعدد وان قصد الاستصغار وقوفاً مع النص المخالف للقواعد الشهور الاستصغار

كان شرطاً في ثبوت الامور المذكورة وموت الطير بالضرب المذكور فلو ضربه كذلك ثم قتله بامر آخر فالواجب ما تقدم من الاحكام وان

كانت بالارض المصر وغيره ونوع العموم حيث لم يصرح فيها بكونه في الرواية مصرحة بوقوعه في الحرم   لو ضربه بالارض

فاعلم انه قد تبين ان في وجوب المنصوص بسبب العيب وان منه مقام القتل على ان الدليل يقتضي ومن سقاطه يستلزم احد الحكم

به وهو غير واقع ولكن تقريبها على المنصوص القول بتمام الارش هنا مقام القيمة والحكمة هو هذا الحكم كغيره وقوفاً في المنصوص على مورده

الحاصل كما قررنا ولو وجب بالمنصوص ربع القيمة او نصفها كالكسر ونحوهما ففي تقدير النصف والربع او سقوط اعتبار هذا الحكم

هذا الوجه   الحكم مختص بالانسي الى غيره من الحيوان كالظبي وقوفاً مع النص المخالف للقواعد وان كانت العلة المظنونة

مشتركة مع احتمال التعدي بل على ان العلة منصوصة في قوله عليه السلم لاستصغاره وبينها بان العذر كبيرة الاستصغار وكونه

منسوباً الى الطير او الحرم بالنسبة الى ضرب الطير فيه لاطلاق الاستصغار وفي التعدي بعيد لان استكمال الدروس   لو

المحرم بحماماً جزاء وفداه كان قبل الاستقلال بالطيران ان لم يدخل في اطلاق اسم الطير عرفاً وان كان بعده ففي دخوله نظر من صدق اسم

الطير عليه معاً وجه ومن الشك في اطلاق اسم الطير عليها فان قلنا بدخولها وجب على الرواية ثلث قيم لا ثلث شياه وبعده حي

[illegible] زياده على القيمه [illegible] الحكم [illegible] الطاير [illegible]

لا يمنع من [illegible] كالفرخ الذي لا يستقل بالطيران [illegible] الجناح [illegible] في الرواية استصغاره [illegible] الحرم

[illegible] الاستصغار [illegible]

[illegible] والاحرام والاخرى الاستصغار [illegible] الاستصغار [illegible]

[illegible] بالحرم [illegible] الحرم [illegible] الاستصغار [illegible]

[illegible] الحرم [illegible] استصغار

الطاير في الحرم [illegible] الحكم [illegible] الاستصغار

بالحرم مع كونه [illegible] الاستصغار [illegible]

[illegible]

جزاء واحد عليهم لان العلة مركبة خصوصا مع العود اما مع عدمه فالاحتمال ضعيف جدا لان سبب الاتلاف كان في الوجوب وكذا الشركة ولو كان
معه كل واحد لا يوجب التعدد فان لم يعد فالحكم كما مر وان عادت قوي الاحتمال لعدم التعدد لان التنفير استند الى الجميع [illegible] ولو كرر واحد
واحد منهم تحقق الاتلاف لم يثبت الحكم مع الاشتراك ثم ان كان [illegible] التعليل [illegible] الى الحرم او الى الحل فالحكم واحد ولو اختلفوا فعلى
المحل [illegible] ولا اشكال فيجب على كل واحد ما [illegible] فعليه لو كان [illegible] وعلى [illegible] يجب على كل واحد
بنسبته من التعدد [illegible] فيجب على المحرم في الحل [illegible] شاة وعلى المحل في الحرم [illegible] وهكذا [illegible]
وجوب شيء لا يخلو عن الحكم المذكور [illegible] لو كان المنفر حماما واحدا ولم يعد وجبت شاة وهو [illegible] ولو عادت [illegible]
شاة على ان الحمام [illegible] الواحد [illegible] الحمام [illegible] عدم وجوب شيء لعدم [illegible]
[illegible] الاتلاف [illegible] وهو [illegible] في غيره [illegible] ان [illegible] مع وجوب
الجزاء عليه لانه دخل [illegible] لو نفر غير الحمام من الصيد الحرم [illegible] من عدم النفر [illegible]
في الموجب خصوصا مع عدم العود [illegible] عدم الوجوب [illegible] كون عدم العود الاتلاف [illegible]
[illegible] من [illegible] الفروع بالمشهور [illegible] البعض خاصة
فعلى كل واحد [illegible] شاة [illegible] شاة واحدة مع احتمال عدم وجوب شيء [illegible] عود الجميع
[illegible] وجوب شاة بنسبة [illegible]
الثمان [illegible] شاة [illegible] او عدم وجوب [illegible] والاولى العدم
[illegible] مؤقت وجبت عليه زيادة على ما مر [illegible] من
الحرم [illegible] وجوبه [illegible] من [illegible] الموجب [illegible]
من [illegible] الاول [illegible] او القرب
[illegible] الفروع [illegible] الاصل [illegible] ولو [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الواحد [illegible] فاصاب احدهما واخطأ الاخر
المصيب [illegible] الجناية [illegible] الحكم مع [illegible] الاعانة من الرامي [illegible]
والكلام مع عدم الاعانة [illegible] الوجوب [illegible] الاشتراك
في الموجب [illegible] الحكم [illegible] الاصل [illegible] في الحرم [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] اذا وقد [illegible]
[illegible] في [illegible] ان [illegible] المحرمين والمحلين اذا
[illegible] المحرم [illegible] الحكم ان [illegible] في [illegible]
[illegible] الواجب [illegible] في الحرم [illegible] بالمحلين في الحرم [illegible]
[illegible] الجزاء على [illegible]
من [illegible] القاصد [illegible] مع [illegible]
يجب عليه [illegible] الجميع [illegible] الجزاء [illegible] الاشكال اذا [illegible] صيدا [illegible]
[illegible] الجميع لانه سبب الاتلاف [illegible] فاما [illegible]

الطلق [illegible] ما يوجب الضمان [illegible] المراد وان كانت العبارة مطلقة [illegible]
الضمان [illegible] في المسقط [illegible] الاخرى [illegible] الحرم [illegible] في الحل والحرم [illegible]
[illegible] الحكم
[illegible] الصيد [illegible] الدابة [illegible] على كل حال [illegible] الدابة في حالتي الوقوف [illegible]
[illegible] والكلب [illegible] ضمان [illegible]
[illegible] الدابة [illegible] الا ان [illegible]
[illegible] صيدا [illegible] المحل
[illegible] النبي صلى الله عليه [illegible]
صيدا [illegible] في الحرم [illegible] المعروف [illegible]
[illegible] في الحرم [illegible] في الحرم [illegible]
[illegible] في الحرم [illegible] الحرم
[illegible] الحرم والاقوى [illegible] الضمان
[illegible] في الحرم [illegible] الصيد [illegible] العبارة
[illegible] عدم الضمان [illegible] الصيد [illegible]
[illegible] الصيد [illegible] الحل [illegible] الكلب
[illegible] او [illegible] خارج الحرم
[illegible] وجود الصيد [illegible]
[illegible] الاطلاق [illegible] عليه [illegible]
[illegible] الكلام [illegible]
[illegible] الحرم [illegible]
اذا وقع الصيد [illegible] الضمان [illegible] في الضمان
[illegible] الصيد [illegible]
[illegible] صيدا [illegible] الحرم [illegible] في الحرم ومثله
المحل في الحرم [illegible] المحرم [illegible] المحل [illegible]
على المحرم [illegible] الحرم [illegible] الدال [illegible]
[illegible] والتغليظ [illegible] من الصيد على المحل في الحرم ما يحرم على المحرم في الحل [illegible]
[illegible] على المحل في الحرم [illegible] في الحرم [illegible] المحرم
على خلاف [illegible] صيدا في الحرم [illegible] المراد [illegible] المحل [illegible] والمراد
[illegible] الواجب على المحل [illegible] الحرم [illegible]
الاصحاب [illegible] المحرم [illegible] والحرم [illegible] كل واحد
[illegible] المراد [illegible] المقتول [illegible]
[illegible] الصيد [illegible] المحلين والمحرمين [illegible] على قتل الصيد [illegible]
[illegible] واحد [illegible] على المحل قتل الصيد [illegible] وطرها

وهو يوم الحرم قيل نعم وقيل لا وهو الأشبه المراد لا يوم الحرم الخارج عنه في الحل مع كونه قاصداً له ومتوجهاً اليه بحيث يدل القرائن على إرادته
دخوله والأقوى كراهته فقط وبه يجمع بين الأخبار التي ظاهرها التنافي مع أن في بعضها التصريح بالكراهة وتسمية الكفارة عنه   لكن لو أصابه
ودخل الحرم فات ضمنه وفيه تردد حصل هنا كالمستثنى مما تقدم يعني أن ما يؤم الحرم لا يضمن إلا أن يموت في الحرم على تردد فيه منشأه
من أن الجناية غير مضمونة لوقوعها في حل ومن أن السراية في الحرم وكان سبباً لإتلاف الصيد فيه والأقوى عدم الضمان للجرح لأن الجرح غير مضمون [illegible] على
القوانين واعلم أن موضع الخلاف ما لو رمي في الحل فمات في الحرم سواء كان آلة الحرم أم لا [illegible] وفي المتن التعميم لئلا يتوهم اختصاصه بالأول [illegible]
عليه   ويكره الاصطياد بين البريد والحرم على الأشهر والبريد خارج الحرم محيط به من كل جانب ويسمى حرم الحرم والحرم في داخله بريد
في بريد فيكون مكسراً ست عشر فرسخاً لأن البريد أربعة فراسخ فإذا ضربت في أربعة حصل ذلك والأقوال [illegible] ومعنى
الاصطياد بين البريد والحرم الاصطياد بين منتهى البريد وغاية حد الحرم [illegible] فلا واسطة بين نهاية البريد والحرم حتى يتعلق به حكم [illegible]
تجوّز والمشهور كراهة صيده وذهب الشيخ رحمه الله إلى التحريم استناداً إلى صحيحة الحلبي وحملت على الكراهة   فلو أصاب صيداً فيه ففقأ عينه أو كسر
قرنه كان عليه صدقة استحباباً   هكذا ورد الأمر به في الخبر [illegible] على الاستحباب وحيث يحكم بكراهة الصيد حمل الصدقة على الاستحباب
ولم يتعرض المصنف [illegible] لعدم النص وأصالة البراءة تقتضي العدم [illegible] بالتحريم   وإن كان في الحل ثم رمى صيداً في الحرم فقتله
فداه وكذا لو كان في الحرم ورمى صيداً في الحل فقتله هذه كلها أحكام الحل النسبي إلى الحرم وضابطها أن المقتول في الحرم مضمون مطلقاً والمقتول
في الحل مضمون إن كان السبب صادراً من الحرم والأولى [illegible] في ذلك بين رمي السهم وإرسال الكلب وغيرهما [illegible] في ضمان مقتول الكلب
أن يكون [illegible] فلو أرسل كلبه في الحل على صيد فدخل الكلب الحرم فقتل صيداً غيره فالضمان [illegible] لأن الكلب دخل باختيار نفسه
بخلاف ما لو رمى بسهمه صيداً فأصاب غيره [illegible] إلى الرامي [illegible]   ولو كان الصيد على فرع شجرة في الحل
فهو [illegible] أصلها في الحرم [illegible] أصل الشجرة [illegible] في الحرم [illegible] مطلقاً ومتى كان في الحل فأغصانها [illegible]
فيه وما كان منها في الحرم [illegible] والثاني [illegible] والأول مروي عن علي عليه السلام   ولو كان طائراً مقصوصاً [illegible]
حفظه حتى يكمل ريشه ثم يرسله هكذا وردت به الرواية عن الباقر عليه السلام [illegible] زمان [illegible] إلى أن يكمل ريشه
في التذكرة [illegible] فلو أرسله قبل ذلك [illegible] فالظاهر أنه يضمنه مع تلفه أو اشتباه حاله [illegible]
[illegible]
[illegible] وهل يجوز صيد حمام الحرم وهو في الحل قيل نعم وقيل لا وهو الأحوط [illegible]
[illegible] من الحيوان من الحرم [illegible] والمنع أقوى [illegible] الاصطياد حمام
الحرم حيث كان [illegible] أنه من حمام الحرم   ومن نتف ريشة من حمام الحرم كان عليه صدقة ويجب أن يسلمها بتلك اليد [illegible] العبارة ما يدل على
أنه نتف الريشة [illegible] وغيرهما [illegible] الرواية [illegible] ويجب تسليمها باليد الجانية [illegible]
من [illegible] لكن [illegible] النتف [illegible] من الحكم والظاهر [illegible] كيف شاء [illegible] الجانية [illegible] والنتف م
مسمى الصدقة [illegible]
[illegible] والأقوى الأول [illegible]
[illegible] وجوب الصدقة [illegible]
من الوبر ونحوه فالظاهر الأرش مع احتمال [illegible] الأرش [illegible]
عدم وجوب تسليمها باليد الجانية [illegible] من وجوب الأرش لعدم النص المعين   ولو رمى بسهم في الحل فدخل الحرم ثم خرج إلى الحل فقتل
صيداً لم يجب الفداء هذا الحكم ذكره الشيخ رحمه الله وتبعه عليه جماعة ومستنده [illegible] أصالة البراءة وكون أصل السبب من الحل والمقتول في الحل

ولو

ولو وقف فيه العلامة في التذكرة واستدل بخروج السهم من الحرم المقتضي للضمان كما لو كان أصل الرمي معه ومثله ما لو أرسل كلباً في الحل إلى صيد فيه
[illegible] ولا يدخل في ملك المحرم شيء من الصيد على الأشبه [illegible] الكلام في الحل [illegible]
[illegible] الحرم [illegible]
[illegible] والأقوى ما اختاره [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
[illegible] في ملكه شيء من الصيد [illegible]
[illegible] وجوب الإرسال [illegible] على المذهبين [illegible]
[illegible] الشهيد [illegible] والرواية
[illegible]
[illegible] وجب الفداء مطلقاً [illegible]
[illegible] عن الدروس [illegible]
[illegible] على [illegible] صيد [illegible]
[illegible] الصيد [illegible] وهو المراد هنا النسيان م
[illegible] الحكم [illegible]
[illegible] العبارة [illegible]
[illegible]
[illegible] في إحرام واحد [illegible]
[illegible] الكفارة [illegible] في إحرام واحد [illegible]
[illegible] إحرام واحد [illegible] من الأحكام [illegible] إحرام واحد [illegible]
[illegible] شرح الإرشاد [illegible]
[illegible]
[illegible] الإحرام [illegible]
[illegible] الشهيد [illegible]
[illegible] الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible] والأقوى [illegible]
[illegible] الكلام في الحرم [illegible]
وأما المحل في الحرم [illegible] الصيد [illegible] الكفارة مطلقاً [illegible]
[illegible] المحرم [illegible] على [illegible] الصحاب [illegible]
رواية [illegible] عن الباقر عليه السلام [illegible] القواعد م
[illegible] الصيد [illegible]
[illegible] في الحرم [illegible]
[illegible]
[illegible] في الحل [illegible] الحرم [illegible]
إلى [illegible] على الاجتماع [illegible]

ان الاصحاب لم يصرحوا بهذا الشي ويتوقف في المسئلة امور آ فقد عرفت فيما تقدم ان الاكثر على عدم البغاء قبل التحرز وموجب الارسال فلا يتم اطلاق وجوب
الشاه هنا الا ان الكسر ثم اكله وجب المحرم من الارسال بسبب الكسر وانه بسبب الاكل فروي التفصيل والتامم وجوب الشاه خاصه اذا الشاه
المحل مكسورا او كسره هو ولو اشتراه مطبوخا ثم كسره المحرم احتمل قويا وجوب الشاه خاصه لان لا يستقيم البيض الا بسبب الفرخ
الذي هو حكم الارسال ومثله ما لو ظهر البيض بعد الكسر فاسدا لكن الحكم لعدم الكسر ب لو طبخ المحرم ثم كسره واكله فلا يجب الا
مع الشاه لا يجب لو كسره مع الفرخ بحكمهما واه الطبخ بحكم فيمنع الاستعداد للفرخ وتصدق الكسر مع زياده فلا يقصر الامر عن الكسر
ابتداء ووجه العدم ان النص على الارسال انما ورد في الكسر وخصصه بكون القابل للفرخ وهو بالطبخ منتف فيكون الطبخ كالكسر بل اشد وان اتى بكل
زوال القابليه فيلزمه القيمه خاصه والاول اقوى ج لو طبخه ولم يكسره فوجوب الارسال وجهان واولى بالعدم هنا ولو قيل به لم يكن كسره
بعد ذلك وكان المحرم وجبت الشاه بالاكل في الارسال نظر ووجه على القول الكاسر لاصل البيضه وعدم النظر ولو كان الكاسر محرما
فوجوب الشاه او القيمه والدرهم نظر د لو كان المشتري للمحرم محرما احتمل قويا وجوب الدرهم خاصه لانه وان لم يكن منصوصا لكن
الدرهم يجب عليه بطريق اولى والزياده عليه لا دليل عليها فيقتصر عليه ووجوب الشاه لان ما تركه المحرم كما لو باشر احدهما الفرخ ودل الاخر عليه
الاشكال لو اشتراه محرم لكسره واكله واحد منهم يجب الارسال اذ ليس المشتري بكاسر والاكل ولكنه سبب فيها هـ لو اشتراه المحرم
من محل وباشر الاكل ومقدماته في اجتماع الدرهم والشاه او الارسال بهما نظر من وجوب التحرز عليه بهذه الزياده ووجوب
الدرهم على المحل فعلى المحرم اولى من خروجه عن صوره النص والاول اقوى لان حكم الاخيرين منصوص والاول يدخل بمفهوم الموافقه
و لو انتقل الى المحل او المحرم بغير الشراء في لحوق الاحكام نظر من انه اكل الغايه وعدم النص مع مخالفته لحل القواعد
الداله على عدم وجوب شي عليه في هذه الصوره مثل الصيد ويمكن ان يجب عليه المحرم ما كان يجب بالشاه ولا يجب على المحل
ووجوب قيمه البيض على المحرم بسبب الاكل او الارسال مع الكسر يحتمل اخذا من القواعد السابقه ز لو كان المشتري عنده البيض المذكور
فيه وجوب الدرهم للمحل خصوصا لو كان عظم في بيضه كسر النعام او على قيمه كالطبخ نظر وكذا القول في وجوب الشاه على المحرم مما كله لو كانت
القيمه اقل منها والاحتمال قويا هنا عدم وجوب شي على المحل ووجوب القيمه او المنصوص على المحرم وكذا القول في عدم الحرمه في محل مخالف
النص في هذه الاحكام لانه قياس ممنوع ولو كان في البيت فيه تردد والاشبه انه يكفي مثله التردد من وجود الاحرام المانع من
الملك ومن البعد الموجب لعدم حرمه الصيد فيخرج عن ملكه فيقبل تحق فيه وهذا هو الاقوى ولو اضطر المحرم الى اكل الصيد كله
وفداه ولو كان عنده ميته اكل الصيد ان امكنه الفداء والاكل الميته ما ذكره من التفصيل من عبد الله وكان جمعا بين الاخبار الوارده با كل
الصيد مطلقا وباكل الميته مطلقا والذي اختاره المص في النافع وجعله الشهيد روايه وهو مذهب الحنيد والعلامه في التحرير اكل الصيد
مطلقا فان قدر على الفداء فداه والا انتظر الى الابدال كان وهذا هو الاقوى وذهب بعض الاصحاب الى اكل الميته مطلقا وانما يقدم الصيد
على الميته اذا كان منكى او امكن تذكيته بان يذبحه محل في الحل والا تعين اكل الميته لانه اجتمع حكما منه طا وانه ما في كونه ميته
وان ذبح المحرم وزياده بكونه صيدا واحتمل في الدروس استثناء ذبح المحرم هنا لنزول المانع الصيد لعدم النهي عن ذبحه الذي هو مناط لعدم
الذكاه وتضعف بان التزم لا يستلزم عدم الذكاه كالتذكيه بحيوان الغير بغير اذنه وانما العله عدم قبول الحيوان للذكاه ولو جاء
وجه فلا يتحرى حال بين الاختيار والاضطرار ويجب على من الحق له الصيد او الميته الاقتصار من تناولها على ما يندفع به الضروره في سدّ
باعتبار حفظ النفس ويحتمل التردد في مهانته واذا كان الصيد مملوكا فداه لصاحبه هكذا اطلق الاكثر والمفهوم من الفدا ما
يلزم المحرم بسبب الجنايه على الصيد من مال او صوم او ارسال وهو شامل لما اذا زاد عن قيمه الصيد المملوك ونقص ولما اذا
كانت الجنايه غير موجبه لضمان الاموال كالدلاله على الصيد مع المباشر ولما كانت الفديه نوع وغيره كالارسال اذا لم ينتج شيا
والصوم ولما اذا كانت الجنايه من المحرم في الحل او في الحرم او من المحل في الحرم فيشمل ما يجمع فيه بين القيمه والجزاء لاعتقاده انه يجب

مدثم سوى ما يجب للمالك مع ان القواعد المستقره تقتضي ضمان الاموال بالمثل او القيمه كيف كان وكما قد يقتضي الحال في هذه المسئله
ضمان ما هو اقل من ذلك لانه لا يستفع به المالك فلا يكون الاحرام موجبا لتسلط عليه زياده على الحلال فيحصل في هذه المسئله مخالفه اموا آ
لزوم الهديه وعوضا عن النعامه مع انها قيمته والواجب على غاصب المتلف ضمان قيمتها وهي قد تكون ازيد من البدنه وقد تكون اقل ومع تلف
فخروج عن الواجب فانه مقدر مع القيمه بالدراهم والدنانير ب فديتها على الجرو اعطاؤه للمالك والتقريب كما مر ج الصيام مع العجز عنه
يقتضي ضياع حق المالك المالي مع ان الصوم من محله الفدا الشرعي فانجابه بشي ويبقا ضمان الصيد المالك خروج عن القاعده المذكوره د
الاكتفاء بالفداء لو نقص عن القيمه فان فيه بضيع لحق المالك وهو واضح لانه يستحق القيمه بالاتلاف وفي غير حال الاحرام فهنا اولى هـ لو كان المتلف صيدا
موجبا للارسال فارسل الجاني ولم ينتج شيا يلزم ضياع حق المالك وان اوجبنا القيمه هنا ونفينا الارسال لزم الخروج عن النص المعلوم ق و
يخرج عن الارسال فالكلام في الصوم بعد ذا مر والتقريب كما ذكر ز لو اخذ الدلاله وكان ما يقع عليه فلا يجب على الدال الا درهم خاصه للمالك
وهنا قد يجب عليه اضعاف الارش وهو خروج عن القاعده ح لو كان المحرم دالا او شبهه مع وجود المباشر الضامن كان ايجاب الضمان عليه غير
خروجا عن الاصل المذكور ط ايجاب الضمان على كل من المباشر والسبب مجتمعان مما لا يخرج عنها النص واعطاء زياده عما يجب به ي لو اشترك
في قتله جماعه فقد تقدم انه يلزم كل واحد فداء فاجتماع الجميع مما لا يخرج عنه النص يا لو كان المملوك حماما والمحرم كالمقترن فتقوم عادلا
بالمالك زال الضمان لانه يلحق لحق المالي له وهنا يلزم الشاه وفيه خروج عنه ما يب لو لم يعين ولكنه قبض مالك خارج الحرم زال الضمان بالنسبه
الى الاموال وهنا يبقى يلزم واحده شاه الى غير ذلك من المخالفات للاصل المسمى عليه من غير موجب تقتضي المصير اليه وقد ذهب جماعه من المحققين
منهم العلامه في التذكره والتحرير والشهيد رحمه الله والدروس مع المحقق الشيخ علي رحمه الله الى ان فداء المملوك يسرع وعليه القيمه للمالك وهذا هو الاقوى
انه فيما يتعلق بالصيد المملوك حقان لله تعالى باعتبار الاحرام او الحرم والادمي باعتبار الملك والاصل عدم التداخل فيلزم الجاني ما يلزمه الفدا
والقاعده السوم في كل موضع يلزمه الضمان يلزم هنا الا كيفيه كميه فيضمن القيمي بقيمته والمثلي بمثله والا رش في موضع يوجبه الا ان يوجب
عليها نفساء شاه ويرع عليه هنا اذ ضع ولو كان الادخر من الفداء في خاصه وان لم يكن مملوكا تصدق به ان لم يكن حيوانا كالاكله والا وجب
الارسال والقيمه اوكفي الطعام ولو كان حيوانا كالبدنه والبقره وجب نحرها او ذبحها كفاه ثم يتصدق بها على الفقراء والمساكين بالحرم ولا يجب
النقل ويجب التصدق بجميع اجزائه من اللحم والجلد وغيرها الصدقه ايضا والحق ان الاكل منه فلو اكل منه فيه ما يحرم عليه الاقوى وروي ان كل
من وجب عليه شاه في كفاره الصيد وعجز عنها كان عليه اطعام عشره مساكين فان عجز صام ثلاثه ايام هذه الروايه رواها معاويه بن
عمار عن الصادق عليه السلم والعمل بمضمونها متعين لكن لم يقيدها بالصيد كما قيده المص والعلامه وانما فعلا ذلك لانها مسوقه لتفصيل كفارات
الاحكام الصيد وعلى اطلاقها يدل على ان الواجب بغير الكفاره من المحظورات فمن جامع زوجته في الفرج قبلا او دبرا عالما عامدا
فسد حجه وعليه اتمامه وبدنه والحج من قابل احترز بالعالم عن الناسي وبالعامد عن الجاهل فانهما في الحكم ملحقان بالنص فلا يجب عليهما
والاقرب الحاق الزوجه بالدائم والمستمتع بها على الاقوى والابن الحره والامه والحق التحرير الاجنبيه ووطاها بشبهه ووطء الغلام
اضح التولي في البهيمه قولان اشهرهما عدم الحوق وقضا ذلك عمل بعد قوع الفعل قبل المشعر وان وقع بعده على الاصح وانما
المص حسب ما في النقيد عليه وعليهما ان يفترقا اذا بلغا ذلك المكان حتى يقضيا المناسك اذا حجا على تلك الطريق ومعنى الافتراق
ان لا يخلو الا ومعهما ثالث اراد بالمكان الذي او قعا فيه الخطيئه واشار اليه مع عدم سبق ذكره تنبيها على انه معهود ذهنا والمراد
في حج القضاء وكذا عبر الاكثر وهو مذكور في بعض الاخبار وفي بعضها ان عليهما الافتراق في ذلك الحج الفاسد ايضا الى قضاء نسكه
واختاره في الدروس ونبه عليه في التذكره وهو حسن لان المعتبر في ذلك الفسق وهو حاصل وفيهم من قوله اذا حجا على تلك الطريق انهما لو حجا في
غيرها فلا افتراق وان وصلا الى موضع يساوي في الطريقين كعرفه وعلل وجوب التفرق في المسئله بان المسقط ما انعقد لعدم مروره عليه
لا يقتضي سقوط الحكم لو وجب وتعتبر في الثالث ان يكون مميزا ولا يكفي الطفل الذي لا يميز وغيره ولو توقف صحبته على اجره او نفقه وجبهما

ولو اكرهها كان مجامعا ماسيا وكان عليه كفارتان اي بدنتان احديهما عن نفسه والاخرى عنها ولو تحملها لو اكرهته وكذا الاجنبي لو اكرهها

نظر لقرينة العدم للاصل ومن ثم وجب التفرقة حيث لم يشرع في غير المنصوص نظرا الى وجه العدم   وان جامع بعد الوقوف بالمشعر ولو قبل ان يطوف

طواف النساء او طاف منه ثلاثة اشواط فما دون او جامع في غير الفرج قبل الوقوف كان حجه صحيحا وعليه بدنة لا غير التعبير بالوصلية يقتضي ان

طاف طواف النساء عليه البدنة ودون ذلك ... اذا طاف ... خلاف ... ولو سعد تخصيص بحكم

البدنة والمراد بالجماع في غير الفرج حتى التفخيذ وان انزل معه لكنه والحكم بعدم البطلان بعد الوقوف ... اولى لان الحكم

للحيثية لا ... اولى لكون تخصيص ما قبل الوقوف في قوله التعميم   ادلة ... او الاستيصعا   فائدة

الثانية فرضا وعقوبة لا ان حجه صحيح على التقديرين ... والكفارة ... قضا القضاء ... والاكثر قيد الجماع في الحج الاول

فانه يوجب بعد الكفارة دون القضاء ولا فرق في وجوب الكفارة بالتكرر من ان يكون كفر عن الاول   ولو استمنى بيده وقيل

بالحج وجب القضاء قبل تم وقيل وهو ... المراد بالاستمناء ... اوعبث او بملاعبة زوجته او ... ذلك والعرق بينه

ومن الاستمناع المتقدم بغير الجماع ... الاستمتاع عن قصد الاستمناء ... وقيد جماعة الاستمنا بكونه بيده ... في بطلان الحج

به والقول الاقوى ... الى رواية اسحق ... الكلام ... عليه ولا ... وهو قوي مع العمد والعلم كالوطء

ولو جامع امته محلا وهي محرمة باذنه تحمل عنها الكفارة بدنة او بقرة او شاة وان كان معسرا فشاة او صيام ... مع امكانه

التحمل عنها فلو كان ... وجبت عليها الكفارة ... ثمانية عشر يوما ووجب عليها القضاء ... والتمكين منه

لاستناده الى فعله ... مع العلم بالتحريم ... وكانت ... فلا شي عليها وجبت عليه الكفارة

والمراد ... الموجب للشاة او الصيام ... البدنة والبقرة والصيام ثلاثة ايام ... وفي بعض النسخ ... بدنة

ولو كان ... عبدا ... باذنه ... من الكفارة ومن اشتراكهما في المملوكية وكون ... الحكم

ترتيب العقوبة عليه ... لبعض المتاخرين وهو حسن   ولو جامع المحرم قبل طواف الزيارة لزمه بدنة فان عجز فبقرة او شاة

لا اشكال في وجوب البدنة ... وقبل طواف الزيارة ... قبل طواف النساء وانما الكلام في ... البدنتين فان ...

... البقرة ... في رواية معوية بن عمار ... الكلام في ... بدم

الذي عليه الاصحاب ... الروايتين ... الموجود ... على العجز عن البقرة كان

البقرة مرتبة على البدنة ... بين الشاة والبقرة وما ذكروه اولى   واذا طاف المحرم من طواف النساء ثلاثة اشواط ثم واقع

الكفارة ... النصف والاول مروي ... بدنة ... قبل طواف الاربعة اشواط

من طواف النساء ... الوجوب لو كان ... الاختلاف فيها ... بان كان ... الراس ... عليه

اكمل ... العلامة ... الاقوى ... البدنة ... الخبر

على ... المستانف ... نعم ... الاربعة في النساء عليه وان وجب الكفارة

ويظهر ... واذا عقد المحرم لمحرم على

امراة ... وكان ... ولو ... المحرم ...

الاثم ... والمراد الكفارة البدنة ووجوب الكفارة على العاقد ... المشهور بين الاصحاب ... العلامة ...

من ... والسهيد ... رواية ... وعند ... العمل

بها ... وجوب الكفارة على المراة ... والعاقد ... الاحرام ... الزنا ... وعمل

بعضهم ... على ... عدم وجوب ... على المحل مطلقا ... الاثم ...

المستن او محلا على الاستحباب والاسباب الاولى ولو كان الاثنة محرمين وجب على المحرم ولو كانت المراة والعاقد محرمين والزوج محلا

وجبت الكفارة على المراة مع الدخول ... لسببها ... على العاقد ... والطلبات ... الزوج ... عليها ...

احرامها والدخول ... والعاقد ... على الاقوى احرام الزوج ... مطلق   ومن جامع في احرام العمرة قبل السعي فسدت عمرته

وعليه بدنة وقضاؤها ... الاجنبية ... والعلام ... العمرة ... بجماع ايضا

ثم قضاؤها ... قول ... الوجوب ... وعليه بدنة ... عنها البدنة والقضاء عنها

وفي وجوب الافتراق في العمرة المفردة وجهان ولو كان الجماع ... والافضل ان يكون في الشهر الداخل

بناء على جواز توالي العمرتين ... عشرة ايام ... التاخير ... وسياتي   ولو نظر الى غير اهله فامنى كان عليه بدنة

ان كان موسرا وان كان متوسطا فبقرة وان كان معسرا فشاة ... الترتيب

... البدنة ... البقرة ... المتوسط ... البدنة والعقوبة ... البقرة

... الرجوع ... الفاعل ... الامناء ... الامناء به

والاولى ... ولو نظر الى امراته لم يكن عليه شي ولو امنى ... الامناء ... وقصده او

وجب الكفارة ... شهوة فامنى ... ولو قبل امراته كان عليه شاة ... شهوة ولا فرق ...

... ولو استمنى على ... من غير ...

... الكفارة والا فلا   ولو ... فالحق

... ولو ... الواجب ...

القاعدة ... من الادام ...

الصورة ولو ... التطيب ...

على الطيب ... وهو الاقوى ... العمرة والدار

... ولكل ... مد من طعام ... ولكل واحد ...

الاحاديث ... قبل البلوغ ... شاة ... الاصابع وكذا ...

والرجلين ...

... الوقت ...

... مكان واحد ...

... المستفتي ...

... المخيط حرام على المحرم فلو لبس كان عليه دم ...

... كل مسكين ...

... الكفارة ...

... ولو فعل ذلك ...

... الحلق ...

... وفي ...

شاة ...

بيوم وقيل لكل يوم

اختلف الاصحاب في ذلك فقيل كفارة التظليل شاة مطلقاً لجملة المدة في النسك الواحد وقيل لكل يوم وقيل لكل يوم شاة ان كان مختاراً ولجملة المدة
ان كان مضطراً ولم نقف لاحد على قول بتعدده بتعدد القعود مع اختلاف الزمان كما هو في اللبس والقول بالوجوب شاة مطلقاً للخبر لا يخلو من قوة
وهو احتياط حينئذ واما تغطية الرأس فان اتحد العقد فشاة واحدة وان اختلف بان كشف رأسه ثم غطاه وهكذا فان كان مضطراً
فواحدة ايضاً وكذا ان كان مختاراً واختلف المجلس ولو اختلف [illegible] التعدد ايضاً [illegible] لم تتعدد الجدال وفي الكذبة
مرة شاة ومرتين بقرة وثلاث بدنة وفي الصادق مرتين [illegible] انما تجب البقرة عن الاثنتين كذا اذا لم يسبق ما تكفير عن الواحدة والا
اثنان فشاة ايضاً وكذا البدنة انما تجب للثلاث اذا لم يسبق التكفير عن الاولى فيجب للاخيرتين بقرة او عن الاثنتين البقرة فيجب في الثالثة شاة
والقاعدة ان المعتبر عند ارادة التكفير في المرة السابقة التي يكفر عنها فان كانت واحدة ففيه شاة او اثنتين فبقرة او ثلاثاً فبدنة فان كفر على كل
مرة فالثانية مثل الاولى كل مرة فالبقرة او على ثلث فالبدنة ولكن لو كفر عن الاولى [illegible] فالبدنة خاصة من الجميع وكذا القول في اليمين
صادقاً بمعنى انه ان كفر على كل ثلث تعددت الشاة وان لم يكفر حتى زاد عنها فكفارة واحدة قلع شجر الحرم في الكبيرة بقرة ولو كان
[illegible] وفي الصغيرة شاة وفي ابعاضها قيمته عند كل [illegible] تردد منشأه التردد من قصور المستند فان رواية موسى تضمن حكم الكبيرة والكل
البقرة خاصة واصل البراءة [illegible] بالشهرة بين الاصحاب حتى ادعى عليه في الخلاف الاجماع على تحريم [illegible] المناسب [illegible] العمل
على المشهور [illegible] ذلك بين الحل والحرم [illegible] تحريم الشجرة [illegible] الحرم سواء كان اصلها [illegible] الرواية [illegible]
[illegible] الشجرة [illegible] الذي [illegible] ويستثنى منها شجر النخل والفواكه [illegible]
في الحرم والشجرة النابتة [illegible] الحكم [illegible] ولو قلع شجرة منه اعادها ولو جفت
قيل [illegible] العبادة [illegible] ولكن لا يجوز [illegible]
ذلك [illegible] في الحرم [illegible] متساوية في الاحكام [illegible] الاول [illegible]
والقول [illegible] في الخلاف [illegible] الحكم [illegible] والخامس [illegible]
[illegible] الوجوبان [illegible] العبادة [illegible] خلافه
والكفارة في قلع الحشيش [illegible] الاستغفار
على المشهور بين الاصحاب [illegible] النص [illegible] السوق وهو اولى
ولا [illegible] في ذلك بين [illegible] ومن استعمل دهناً طيباً في احرامه
ولو [illegible] عليه شاة على قول [illegible] على الخصوص [illegible] الطيب
لان استعمال الطيب اما [illegible] الكفارة للاصل وكذا [illegible] وفي الجميع تردد وجه التردد [illegible]
اصالة البراءة [illegible] الدليل [illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] الكفارة [illegible] الوجوب [illegible]
مرة كفارة [illegible] الصوم ولو كرر الحلق فان كان في وقت واحد [illegible]
الكفارة وان كان في وقتين [illegible] الوقت [illegible]
[illegible] ولو تكرر منه اللبس او الطيب فان اتحد المجلس [illegible] وان اختلف [illegible]
[illegible] الطيب [illegible]
[illegible] الوقت [illegible]
[illegible] الوقت [illegible] الوقت وهو جيد [illegible]

زمان

يمه

زمان المجلس بحيث يحصل تعدد الوقت عادة تكررت والذي يقتضيه الدليل انه ان لبس الجميع دفعة واحدة بان جمع من الثياب
جملة ووضعها على بدنه لم تتعدد الكفارة وان اختلف اصنافها وان لبسها مترتبة تعددت وان اتحد المجلس والوقت العادي لان كل واحد منها
سبب في الكفارة بانفراده فلا يزيل الاجتماع في الوقت ما ثبت لها من السببية فان الاصل عدم تداخل المسببات مع تعدد الاسباب الا ما خص
[illegible] في التكرر وهذا اقوى ومثله ينبغي القول في [illegible] ولم نقف [illegible] وغيرهما [illegible] الرأس [illegible]
[illegible] كما هنا [illegible] كان عليه [illegible]
والاوزه والاوجب مقدره تسقط الكفارة عن الجاهل والناسي والمجنون الا في الصيد [illegible]
بين الاصحاب [illegible] وذهب بعض الاصحاب [illegible] الاعتقاد [illegible]
وقد [illegible] العمرة [illegible] زيارة البيت [illegible] مناسك مخصوصة [illegible]
في الميقات [illegible] وصورتها الاحرام من الميقات الذي يسوغ له الاحرام
منه [illegible] ان عاد الى [illegible]
العمرة [illegible] المفردة [illegible]
وان عاد الى المتمتع [illegible] المفردة [illegible]
[illegible] المفردة [illegible] الطواف [illegible]
[illegible] المفردة [illegible] الطواف [illegible]
المقصود من المفردة بعد ذلك [illegible] المقام [illegible]
[illegible] المتمتع [illegible] التصريح والتقييد [illegible] الشرع [illegible]
بها طواف النساء [illegible] وشرائطها وجوبها [illegible]
وبالحاج [illegible] على [illegible] في العمرة [illegible]
لا يشترط في وجوبها الاستطاعة [illegible] والقول
الاخران كلاهما [illegible] الاستطاعة [illegible] وهو مختار [illegible]
وقد يجب بالنذر وما في معناه والاستيجار والفوات والافساد [illegible] والعهد واليمين [illegible] الاستيجار

وذلك [illegible] والمراد [illegible] والعمرة [illegible] الفوات كالحج

فوات الحج [illegible] العمرة [illegible] والدخول
الى مكة مع انتفاء العذر [illegible] وجوب العمرة [illegible]
من باب الوجوب التخييري [illegible] الاحرام [illegible] بحج او عمرة [illegible]
بينهما [illegible] الواجب التخييري وان اختار العمرة [illegible]
[illegible] الاحرام والاحرام [illegible]
[illegible] والاحرام [illegible] الحج او العمرة [illegible]
من [illegible] الاحرام مطلقاً موصوفاً بالوجوب بالنسبة الى قاصد مكة [illegible]
المفردة [illegible] الحج [illegible]
خاصة [illegible] الخروج الى الميقات لاجل الاحرام [illegible]

لا تخلو منهما فيفتقر في دخوله الى الاحرام فينبغي تقييده بذلك ويمكن الجواب عن اصل الاشكال بمنع كون الدخول الى مكة ان كان متوقفا عليه
احدهما مقتضيا لوجوبه واثما في ذلك ان لو وجب الدخول لما يوجبه فلا يمكن احدهما شرطا لجواز الدخول وبه يتحريم ولا
يلزم من ذلك وجوب احدهما بل يكون غايته ذلك انه ان اراد الدخول احرم باحدهما وان لم يرد استغنى عنهما فيكون حكمه في ذلك
حكم الطهارة بالنسبة الى الصلاة المندوبة فانها لا تجب بدونها ولا يلزم من ذلك وجوب الطهارة لها ولو اطلق عليها اللفظ الوجوب
الشرطي كما يعبرون في الاذان بوجوب الترتيب بين فصوله مع كونه مندوبا وما شبه هذا الفرض من مس خط المصحف وقراءة العزائم تجب
فانهما محرمان بدون الطهارة ولا يلزم من ذلك وجوب الطهارة لهما لانه بهما يجب مع وجوبهما او لا كانت شرطا لجوازهما لا غير ولهذا عبر في اول
الكتاب بان الطهارة تجب لاحدهما ان وجب وح فتقول ايضا يجب دخول مكة على المكلف بنذر وشبهه وجب عليه احد الامرين وذلك
مراد الشك الوجوب الاتي النذر بالاحرام والكلام مبني على الوجوب كما قرره لكن يبقى الاشكال في قولهم ان العمرة او الحج التكليفي لدخول
مكة بقول مطلق فان الاطلاق لوجوبه لا يصح على ما قررناه الا ان يحمل على الوجوب الشرطي اي يشترط في جواز الدخول احد الامرين او يحمل
على ما لو وجب الدخول والله اعلم   وعدم تكرار الدخول عطف على النفي والمعنى ان من يكرر دخوله اليها كالحطاب وناقل الميرة
ومن كانت له ضيعة يتكرر دخوله وخروجه لاجلها لا يجب عليهم الاحرام لدخول مكة للعمرة ولا الحج لما في ذلك مع التكرار من الحرج والمشقة
كون تكرره في اكثر زمانه ويتحقق التكرر بدخوله في المرة الثانية فيسقط عنه الحكم في الثالثة مع تكرار الوقتين عادة ولم اقف على شيء يعتمد
عليه فالحكم في ذلك العرف الدال على كونه مكررا   وينقسم الى متمتع بها ومفردة الاخرى ما في العبارة سابقا ولاحقا من الاشكال
اشرنا اليه فيما سلف فانه ذكر اولا في صورتها افعال عمرة التمتع خاصة ثم ذكر في بيان افعال افعال العمرة الافراد ثم قسمها بعد التغيير
الى العمرة التي قد اعد افعالها الى مفردة ومتمتع بها وكان حق العبارة تقديم هذا التقسيم وذكر افعال كل واحد على حدة   فالاول
يجب على من ليس من حاضري مكة المسجد الحرام وهو من بعد عنها بثمانية واربعين ميلا كما مر في الحج   ويسقط معها المفردة
فهم من قوله سقوط ان المفردة واجبة باصل الشرع على كل مكلف كالحج مطلقا يجب عينا انها انما تسقط عن المتمتع اذا اعتمر عمرة تمتعها ومن
وتبقى المفردة تدوم حاضري المسجد الحرام عدم وجوبها على النائي من داخل بين المفردة بين ما في ظاهرها وكان الموجب لذلك كون عمرة التمتع
اخف من المفردة فكانت المفردة لسبب ذلك كالحج وهي المشروعة بالاصالة المفروضة قبل نزول آية التمتع فكانت عمرة التمتع قائمة مقام
الاسد مجزية عنها وهي معها بمنزلة الرخصة من العزيمة ويجوز قوله والمفردة يلزم حاضري المسجد الحرام اشارة الى ما استقر عليه الحال وصار
هو الحكم الان باصل الشرع ففي الاول اشارة الى ابتدائه والثاني الى استقراره   وافضلها ما وقع في رجب لما روي من ان العمرة رجبية
تلي الحج في الفضل وتحصل بالاحرام فيه وان اكملها في غيره وروي ايضا افضل العمرة عمرة رجب وهل اتبعه سنة   ومن احرم بالمفردة
ودخل مكة جاز ان ينوي التمتع ويلزمه دم   الا ان يكون ذلك في غير اشهر الحج والمفردة مستحبة بسبب من اسباب التعيين والاحرام لم يجز العدول حتى
يأتي بالحج لانه مرتبط به وذلك لان عمرة التمتع داخل في حجه وكالجزء منه كما ورد في الخبر   ثم لو خرج بعد الاحلال الى ميقات واحرام جاز
بان يخرج قبل شهر من حين احلاله او من حين احرامه وقد تقدم البحث في ذلك في ادلة الحج   ولو خرج فاستانف عمرة تمتع بالاخيرة وتعيد
الاولى عمرة مفردة وهي افتقارها الى طواف النساء وكعمته وجهان وقد تقدم الكلام في ذلك   ويستحب المفردة في كل شهر واقله عشرة
ايام ويكره ان يأتي بعمرتين بينهما اقل من عشرة وقيل يحرم وقيل لا او الشبهة فاختلاف الاخبار وهو اقوال الاصحاب في اقل ما يجب ان يكون بين العمرتين
فقيل لا يكون في السنة الا عمرة واحدة وقيل في الشهر ذلك وبه جمع الروايات وقيل اقله عشرة ايام ولم يجعل المرتضى بين العمرتين حدا
المحقق وجماعة وهو قوي والاخبار منزلة على مراتب الاستحباب فالاولى الافضل بينها العشرة ايام او كل شهر وكلما يسقط
لا يكون بينهما السنة   فاذا اتى بطواف النساء حلت له النساء هذا اذا كان المعتمر رجلا او امرأة فالظاهر ان حكمها كذلك لان الرجل يحرم   كل سنة
تحريم الرجل عليها بالاحرام الى ان يطوف طوافين فيستصحب الى ان تفرغ منه والظاهر ان الصبي المميز كحكم الرجل بمعنى انه

يحرم عليه الاحرام الى الطواف وغيره وتعلقها به في شعره من غير قبل البلوغ وجواز خروجه الى الغزو والغزو عنه قبله   وهو واجب بعد النبي
على كل مكلف من امرأة وخنثى وصبي ومجنون وغيرهم في الحكم وعطفه على من يحكم عليه بالوجوب الذي هو من خطابه بالشرع المختص بالمكلفين
المخصوص من حيث منه ومن لا يبلغ الوجوب بالمعنى الشرعي ويصح تعلقه بالصبي فانه ثابت عليه بالمعنى المذكور   ووجوب العمرة على الفور
هذا في العمرة المتمتع بها ظاهر كالحج بمعنى وجوب المبادرة اليها عند الاستطاعة وحضوره وقتها وما لو قدم عليها يكون عمرة غير صحيحة
وقته واما في المفردة فمعنى وجوب المبادرة اليها بعد الفراغ من الحج وقد روى معاوية ابن عمار عن الامام الى الشرط فوردناه في الدروس
جواز تاخيرها الى استقبال المحرم قال الاصل هذا القول ومنافيا للفورية ويشكل بوجوب ايقاع الحج والعمرة المفردة في عام واحد الا ان يحمل
بالعام اثني عشر شهرا وهي مبدؤها من التلبس بالحج وكذا فيرتاح تاخيرها عن الحج حتى يمضي من الراس هو كلام في العمرة الواجبة باصل الشرع
اما الواجبة بالسبب فتجب فور حصول سببه   هو فعال من الجهد بفتح الجيم وهو لغة المشقة فيقال جهد الرجل في كذا اي جد فيه وبالغ
ومنه في الدعاء الاستعاذة من جهد البلاء او من الجهد بضم الجيم والفتح معا وهو الوسع والطاقة فيقول الامر بجهده جهدا كثيرا ونحو ذلك شرعا
بذل الوسع بالنفس وما يتوقف عليه من المال في محاربة المشركين او الباغين على وجه مخصوص وعرفه الشهيد رحمه الله بانه بذل النفس والمال
في اعلاء كلمة الاسلام واقامة شعائر الايمان والاول اولا دخل جهاد المشركين والثاني جهاد البغاة وصرح بمانع فان الغزو الاول اعم
من كونه بالجهاد المخصوص كالاجنبي   وهو فرض على كل مكلف حر ذكر غير هم فلا يجب على الصبي ولا على المجنون ولا على المرأة ولا على الشيخ الهم
والعاجز والمراد بالجهاد على اقسام احدها ان يكون ابتداء من المسلمين للدعاء الى الاسلام وهذا هو المشروط بالبلوغ والعقل
والحرية وغيرها واذن الامام او من نصبه وهو وجوب على الكفاية اجماعا والثاني ان يدهم المسلمين عدو من الكفار يريد الاستيلاء على بلادهم
او اسرهم واخذ مالهم وما اشبهه من الحرم والذرية وجهاده الشرعي ايضا واجب على الحر والعبد الذكر والانثى ان احتيج اليها
٣ ولا يتوقف على اذن الامام ولا حضوره ولا يختص بقصد من المسلمين بل يجب على من علم بالحال النهوض اذا لم يعلم قدرة المقصودين
على المقاومة وبتاكد الوجوب على الاقربين فالاقربين ممن يعلم بحسب المدافعة بحسب الحاجة سواء في ذلك الذكر والانثى والسليم والاعمى
والمريض والاعرج والعبد وغيرهم فان علم انه يقتل ان لم يقاتل في الاعم لم يجب وان امن القتل لم يجز الاستسلام والاسر وحاله الاسلام
مع المدافعة وكذا ان علم انه يقتل مع عدم الاستسلام وجب عليه الاستسلام فان الاسر يحتمل معه الخلاص والثالث ان يكون بين المشركين
اسيرا او غيره ويغشاهم عدو ويخشى المسلم على نفسه فيدفع عنها بحسب الامكان على وجه يقصد به الصد عن نفسه وهذا لا يتوقف على الحج
المقربة ويقصد الصد من الباب المعقود له الشرائط هو الاول قيل ثم اطلاق الاشتراط   ومعنى الكفاية معنى وجوبه على الكفاية
ان الخطاب به عام على جميع الناس فاذا قام به من فيه الكفاية سقط عن الباقين سقوطا مراعى باستمرار القائم به الى
حصول الغرض المطلوب منه شرعا وكل ذلك مع عدم استنفار الامام لقوم مخصوصين فيجب عليهم النهوض وان حصلت الكفاية بغيرهم ونحوه
الكفاية ذكر في هذا ترجمة منهاج الكتاب وضابطه كل مهم ديني يتعلق غرض الشارع بحصوله حتما ولا يقصد به عين من يتولاه ومن اهمه
الجهاد بشرطه واقامة الحجج العلمية والجواب عن الشبهات الواقعة على الدين والتفقه وحفظ ما يتوقف عليه من الادلة العلمية والحديث
والرجال فيجب نسخ كتبه وتصحيحها وضبطها على الكفاية وان كان الحكم في ذلك علم العزيز من حيث وجه التفقه قطعا فان في ذلك واجب حفظه
رواياتها عن النقائص وروايته النصوص فقطعا الحفظ الطريق ويحصل الحجة من يثبت به فيثبت اللفظ في ذلك كله فان تعلق في زماننا انسانا
ومن فروضه من الكفايات القيام بالصناعات والحرف التي يتوقف عليها نظام النوع وان كان في ضمنه فانها موصوفة بالوجوب عند قيام
اخرى بها واقامة في اختلاف درجات الواجب شرعا كما في الصلوة وغيرها من الواجبات ومنها دفع الضرر عن المسلمين واعانة المستغيثين
في النائبات المشتملة على اطعام الجائعين وكسوة المحتاجين وازالة فاقتهم واعانتهم في الغرق وغيره للقادر عليه وافراده غير متناه
ومنها رد السلام وتحمل الشهادة واقامتها والقضاء وتجهيز الموتى   بشرط وجود الامام اراد بوجوده كونه ظاهرا مبسوطا

اليه يتمكن من التصرف او من نصبه للجهاد تحقيق ولو نصبه لخصوصه او بتعميم ولايته على وجه يدخل فيه الجهاد في نفسه وفي حال
الغيبه وان كان منصوبا للمصالح العامه لا يجوز له مباشرة امر الجهاد بالمعنى الاول ولا يتعين الا ان يعينه الامام لاقتضاء المصلحه
او لقصور القائمين عن الدفع الا بالاجتماع او لتعينه على نفسه بنذر وشبهه اعلم ان فرض الكفايه قد يساوق فرض العين في وجوبه على الجميع
وذكروا في مطلق فرض الكفايه اذ المكلف به الجميع الا ان قيام من فيه الكفايه به فيجب ان يكون على الجميع القيام عينا والخروج عن ذلك كونه كفائيا فان
معنى كونه كفائيا سقوطه عن البعض عند قيام بعض اخر فيه الكفايه وهذا وصف له من احكامه حين كفايته وقد ظهر منه ان قوله ولا يتعين الا
ان يعينه ليس تاما من كونه كفائيا بل ذكر لبعض احكامه وهو كون الشخص المعين لا يجب عليه القيام به حتما الا باسباب ثلاثه احدها تعيين
الامام له وان كان غير محتاج اليه القتال بسبب قيام من فيه الكفايه فان الامام قد يرى في نهوضه منهم مصلحه من جهة اخرى بجوده رايه
وحسن تدبيره واشباه ذلك وثانيها قصور القائمين عن من فيه الكفايه بحيث يتوقف على قيامه فيجب عليه حينئذ عينا والا فلا يلزم من قصور
القائمين الوجوب على من لم يقم عينا الحاق بعدده بحيث ما علم القصور والقائمين نهضوا معهم فانهم اتم عن الكفايه فيجب القيام عليهم كفايه
ايضا وثالثها تعيينه الجهاد على نفسه بنذر وشبهه حيث يتعلقه النذر فيجب عليه القيام عينا وان استغنى عنه لانه لا حاجه في تحقيقه الى اذن
فلا يخفى ما في عبارة الكتاب من التهافت والقصور عن تحصيل المراد فان الظاهر كون قوله او لقصور القائمين معطوفا على قوله لاقتضاء
المصلحه لمجموع تعيين الامام فيكون المعنى انه يجب مع تعيين الامام له الناشي من اقتضاء المصلحه تعينه له او من قصور القائمين وتكون
العله في الثاني مركبه من قصور القائمين وتعيين الامام مع ان القصور عله الوجوب النهوض مستقله كما ان تعيين الامام عله بدون قصور
ايضا وان لم يكن هناك قصور وكذا مع النذر وشبهه ولو جعل قوله او لقصور معطوفا على المستثنى وهو قوله ان يعينه الامام لتكون قسيما
لتعيين الامام مغايرا له جاز الا انه خلاف الظاهر وفيه ايضا عطف الاسم على الفعل والجار على الفعل المنصوب بان في قوله ان يعينه وقوله
الاسم الاولى منهما بالمصدر وهو التعيين وفي العباره النص على التقدير الاول ان التعيين لقصور القائمين لتعيين لاقتضاء المصلحه فذكره بعد
وقوله وينبغي على تقدير تعينه بان يعطف بعض افراد العام عليه لنكته خاصه به حسن وقد وقع في الفصيح وهو هنا كذلك فان قصور
القائمين ابلغ افراد المصلحه واهمها فيحسن ذكره وهذا ايضا [illegible] بعطف على الاول واما عطف قوله او لتعينه بنذر وشبهه على تعينه اولا
اولى ولو خاف على نفسه لم يجب الكمال عليه وليقتصر [illegible] على نفسه [illegible] دفعا عن نفسه ولا يكون جهادا اذ يجب عليه قصد المدافعه
فلا يكون له ثواب [illegible] وان لم يقصد به جهادا لان الفعل الواحد الواقع على وجوه مختلفه بعضها سائغ وبعضها محرم انما يتميز بالنيه والقصد
فلو لم ينو [illegible] كان حراما [illegible] من النفوس والاموال وهل [illegible] العدو والحاكم كونه كافرا [illegible] ان كان مسلما
قيل بالاول [illegible] في النهايه [illegible] قتل المسلم [illegible] عن نفسه المسلم [illegible]
بقوله ولا يكون جهادا الى ان حكم الشهيد [illegible] لا يلحق المقتول هنا وكذا حكم الجهاد من تحريم الفرار وقسمة الغنيمه [illegible]
التشهيد في الاخر لاطلاق الاخبار بكونه شهيدا [illegible] ذلك وكذا كل من خشي على نفسه مطلقا او ماله اذا غلب السلامه [illegible] اشار
الى ان حكم [illegible] على نفسه [illegible] يجب عليه الدفاع [illegible] سواء [illegible] الامام ام لا [illegible] الى العضو [illegible] والمال [illegible]
عند [illegible] فقوله اذا غلب السلامه [illegible]
عن المال [illegible] كما تقتضيه العباره [illegible] الاولى [illegible]
الامر [illegible] اضطراره اليه [illegible] ظن الظفر [illegible] العلاقه [illegible] الوجوب مطلقا والحرام [illegible]
ووجوب الدفاع عند [illegible] الحرب [illegible] فيجب [illegible]
معا فيجب على [illegible] والامر [illegible]
والمرض المانع من الركوب والعدو اي المانع من [illegible] فيسقط عنه لان [illegible] كما يسقط عن [illegible]

الركوب

الركوب خاصه او العدو خاصه فان الراكب قد يحتاج الى العدو بان يصير ماشيا لقتل دابته ونحوه ومن يقدر على العدو وقد يحتاج الى الركوب
ويختلف ذلك بحسب الاحوال التي بحسبها احوال الشخص بالنسبه الى ما يحتاج اليه من النفقه له ولعياله وما يحتاج اليه من السلاح من
سيف وترس وسهام ورمح وغير ذلك فان من الناس من يحسن الرمي بالسهم خاصه فيعتبر في حقه ومنهم من يحسن الضرب بالسيف فيعتبر
في حقه ومنهم من يحتاج الى النفقه الواسعه ومنهم من يقلها فيعتبر في حقه وهكذا فكان الفقير يختلف بحسب الحال وبحسب اختلاف الاشخاص وفي
اطلاق الفقير على من يختص مع ملكه لمال كثير وغيره [illegible] لان المال [illegible] اعتباره في المرض ايضا فان الامر [illegible] في اعتباره الى انه
الى احوال الجهاد وانواعه فان بعض افراد الجهاد لا يحتاج الى الركوب والعدو فلا يعتبران اذا كان عليه دين [illegible] فليس لصاحبه منعه
ولو كان حالا وهو معسر قيل له منعه وهو بعيد لاطلاق الامر [illegible] لو كان [illegible] من الجهاد بحسب العاده وغيره [illegible]
او يترك ما لا يفي به [illegible] الدين [illegible] والامر فيه كذلك لعدم [illegible] في الدين [illegible] قبل وجوبه [illegible] عادة
الاستدانه [illegible] واما المعسر فالاقوى انه ليس له منعه مطلقا والقول بجواز منعه مخصوص غير معلوم القائل وما ذكر
الشيخ في المسالك [illegible] في المعسر بخصوصه للابوين منعه من الغزو ما لم يتعين عليه المراد بالابوين الام والاب المسلمين العاقلين
فلو كانا كافرين او مجنونين لم يعتبر اذنهما وفي الحاق الاجداد بهما قوه ولو كان مع الابوين ففي اعتبار اذن الجميع او سقوط الا
جداد وجهان اجودهما الاول وفي اشتراط حريتهما في ولاية المنع قولان اقربهما العدم والمراد بتعينه عليه ان يامره الامام به او يكون في
المسلمين ضعف بحيث يتوقف الامر عليه فيسقط اعتبارهما حينئذ لوجوبه عليه عينا كما يسقط اعتبار اذنهما في الواجبات العينيه كالصلوه
وكما يعتبر اذنهما في الجهاد يعتبر في سائر الاسفار المباحه والمندوبه والواجبه الكفائيه مع قيام من فيه الكفايه فالسفر لطلب العلم
ان كان لمعرفة العلم العيني كاثبات الصانع وما يجب له ويمتنع عليه والنبوه والامامه والمعاد لم يفتقر الى اذنهما وان كان لتحصيل الزائد
منه على الفرض العيني كدفع الشبهات واقامة البراهين المروجه للدين زياده على الواجب كان فرضه كفايه فحكمه حكم السفر الى امثاله
من العلوم الكفايه كطلب التفقه انه ان كان هناك قايم بفرض الكفايه اشترط اذنهما وهذا في زماننا فرض بعيد فان فرض الكفايه في التفقه
لا يكاد يسقط مع وجود مائة فقيه مجتهد في العالم وان كان السفر الى غيره من العلوم الادبيه مع عدم وجوبها توقف على اذنهما كالسفر
من لم يجد في بلده تحصيلها فيجب مع ما يحتاج اليه بحيث [illegible] في السفر زياده [illegible] بحيث يسبقه الى البلوغ الدرجه التي يجب
سبقا معتدا به والا اعتبر اذنهما ولو تجدد العذر بعد التحام الحرب لم يسقط فرضه على تردد الا مع العجز عن القيام به اذا تجدد العذر
بعد التحام الحرب فان كان خارجيا كرجوع الابوين وصاحب الدين لم يعتبر رجوعه لعموم الاوامر الداله على الثبات حينئذ وان كان ذاتيا
كالمرض والعمى والاقعاد ففي السقوط قولان اقربهما ذلك لعدم القدره التي هي شرط الوجوب وقال ابن الجنيد يجب الثبات هنا ايضا وهو ضعيف
نعم لو لزم من رجوعه تخاذل في المسلمين وانكسار اتجه عدم السقوط لانه [illegible] ظاهر العباره كون الخلاف في القسم الاول
[illegible] فلا يكون في الثاني واذا بذل للمعسر ما يحتاج اليه وجب ولو كان على سبيل الاجره لم يجب الغزو بين الامرين ان الاجاره
[illegible] الا بالقبول فهو نوع اكتساب لا يجب لتحصيل الواجب المشروط بخلاف البذل فان [illegible]
القبول عليه [illegible] المشهور [illegible] قدمنا [illegible] وذهب بعض الاصحاب [illegible]
او قبول البذل [illegible] والاول اقوى ومن عجز عنه بنفسه وكان موسرا وجب اقامة غيره وقيل يستحب وهذا اشبه الاقوى وجوبه
مع الحاجه اليه او امر الامام له بذلك [illegible] فيكون الاستيجار واجبا على الكفايه كما يجب النفور على القادر ولو كان قادرا
فجهز غيره سقط عنه ما لم يتعين [illegible] بتوقف الامر عليه لقوته او رايه او يامره الامام بذلك [illegible] ويجوز الاستنابه لان الغرض
من الواجب الكفائي المقتضي لسقوطه عن الاخرين قيام من فيه الكفايه بحصول [illegible] سواء [illegible] بالواجب بنفسه او بغيره ويحرم
القتال في الحرم وقد كان [illegible] سوى [illegible] اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم [illegible] الاشهر الحرم مطلقا

فصل لجواز قتل من لا يرى [illegible] ومن بدأ بالقتل فيها   ويجب المهاجرة عن بلد الشرك على من يضعف عن اظهار شعار الاسلام مع المكنة

المراد بشعار الاسلام الامور التي تختص بشرعه كالاذان والاقامة وصوم شهر رمضان ونحو ذلك فيه واصل الشعار الثوب الملاصق للبدن استعير للاحكام اللاصقة اللازمة للدين الخاص وفي الصحاح شعار القوم في الحرب علامتهم ليعرف بعضهم بعضا وهذا المعنى هنا اولى بمعنى علامات الاسلام التي يعرف بها القائل بكونه مسلما كالعبادات المذكورة واحترز بمن يضعف عن [illegible] منها [illegible] ذلك من اذى المشركين [illegible] فلا تجب عليه الهجرة ومع ذلك تستحب له الهجرة لئلا يكثر به سواد المشركين ولو تعذرت عليه [illegible] او عدم النفقة فلا حرج لقوله تعالى الا المستضعفين [illegible] مع المكنة [illegible] بلد الشرك [illegible] المؤمن من اقامة شعار الايمان فتجب عليه الهجرة مع الامكان الى بلد يحصل فيه اقامة الشعار   والهجرة باقية ما دام الكفر باقيا [illegible] وبعض العامة حيث زعم انقطاعها بالفتح لقوله صلى الله عليه وآله لا هجرة بعد الفتح وهو معارض بقوله صلى الله عليه وآله لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها وحمل الخبر الاول على الهجرة من مكة لانها صارت دار الاسلام فلا يلزم نفي الهجرة من غيرها ولا يرد ان الاصل عدم الاضمار والحمل العام على عمومه [illegible] جمعا [illegible] تنافي الاخبار والاوجب الجمع بينهما ما امكن [illegible] من الاضمار والتخصيص [illegible] المتعين هي الفاضلة كفضلها قبل الفتح لقوله تعالى لا يستوي منكم من انفق من قبل الفتح   ومن لواحقه المرابطة [illegible] لحفظ الثغر [illegible] الذي يكون باطراف بلاد الاسلام بحيث يخاف هجوم المشركين منه على بلاد الاسلام [illegible] فرسه هناك [illegible]   وكذا [illegible] [illegible] الامام [illegible] المرابطة [illegible] الوفاة [illegible] المرابطين [illegible] التفصيل [illegible] المرابطة [illegible] [illegible] الامام [illegible] الاقامة بها والاولى الوجوب من غير تفصيل [illegible] لاستيجاره عليه [illegible] المسلمين [illegible] الاسلام [illegible] البغاة لانهم مسلمون [illegible] النبي [illegible] الاسلام [illegible] المسلمين [illegible] قوة [illegible] الجهاد [illegible] [illegible] الاسلام [illegible] القسم الاول [illegible] البغاة مسلمون [illegible] الامام [illegible] الاسلام [illegible] [illegible] الاسلام [illegible] [illegible] الاحكام [illegible] عدم التوبة

قال

فان بدأوا فالواجب محاربتهم [illegible] وجب بحسب المكنة [illegible] لا يجب الا مع المكنة [illegible] الوجوب فيه وتقييد [illegible] بالمكنة [illegible] وجوب الاول مطلقا [illegible] [illegible] المكنة [illegible] والثاني لا يجب الا مع المكنة [illegible] [illegible] فاقتلوا المشركين [illegible] الجهاد والاصل عدم وجوب [illegible] [illegible] من بلاد الاسلام [illegible] [illegible] الوجود والعدم [illegible] [illegible] المسلمين [illegible] [illegible] الاسلام [illegible] الامام [illegible] [illegible] النبي صلى الله عليه وآله [illegible] وان قتل [illegible] والاولى [illegible] مطلقا [illegible] الوجوب [illegible] من الكفار والامر للوجوب [illegible] [illegible] النبي صلى الله عليه وآله [illegible] الاقرب [illegible] [illegible] الاقرب [illegible] ويستحب [illegible] الدعاء [illegible] محاسن الاسلام [illegible] التوحيد [illegible] النبوة والامامة وجميع شرائع الاسلام [illegible] معرفة [illegible] [illegible] الدعاء قبل القتال [illegible] [illegible] [illegible] الوصف [illegible] [illegible] وان صار [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الثبات [illegible] [illegible] الثبات [illegible] [illegible] الثبات [illegible] [illegible] [illegible] الثبات [illegible] [illegible] وبحرم بالقتال [illegible] [illegible]

السكوني ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عنه والرواية بعمومها [illegible] حيث لا يمكن [illegible] الجواز قتالهم بانواع العذاب ثم [illegible] فلا يبعد تحريم [illegible]
كما لو توقف الفتح عليه وجب والتحريق فيه [illegible] من ابن ادريس [illegible] العمل بخبر الواحد الصحيح **قوله** ولو تترسوا بالنساء والصبيان كف عنهم
الا في حال التحام الحرب [illegible] لو لم يمكن [illegible] الرسول [illegible] جاز كما يجوز قتل الترس المسلم كذلك **قوله** ولا
يلزم القاتل دية ويلزمه الكفارة وفي الاخبار والكفارة [illegible] الاشكال في وجوب الكفارة [illegible] كما دل عليه قوله تعالى
فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة [illegible] الكلام [illegible] في الاصل غير قاصد للمسلم
وانما مطلوبه [illegible] الكفارة [illegible] بعد [illegible] شرعا [illegible] نظرا الى صورة الواقع فانه [illegible]
وان [illegible] ولعل وجه [illegible] بيت المال [illegible] المسلم [illegible]
[illegible] من العوم **قوله** ولا يجوز قتل المجانين ولا الصبيان ولا النساء منهم ولو عاونتهم الا مع الاضطرار [illegible]
جميع [illegible] والشيخ [illegible] وفي بعض [illegible] وفي حكم [illegible]
[illegible] **قوله** ولا يجوز التمثيل بهم اي بالكفار [illegible] جميع [illegible] وان فعلوا ذلك بالمسلمين
قوله ولا الغدر بهم [illegible] ولا الغلول [illegible] **قوله** ويستحب ان يكون
القتال بعد الزوال [illegible] ويستحب ان يكون [illegible]
من الاشتغال منها **قوله** وان يعرقب الدابة اي يعرقب المسلم [illegible] على القتل [illegible] المقام ولعل [illegible]
ذو [illegible] الكراهة كما فعل جعفر بن ابي طالب [illegible] كان [illegible] ويجوز ان يعرقب لانه [illegible]
بالذكاة اولى مطلقا **قوله** والمبارزة بغير اذن الامام [illegible] يحرم [illegible] والكراهة [illegible] جمعا بين الاخبار **قوله** ويستحب المبارزة
اذا ندب اليها الامام ويجب اذا الزم اي [illegible] ويجب اذا الزم بها مخصوصا بعينه [illegible] من غير تعيين [illegible] كفاية [illegible]
الكفائي يستحب لمن [illegible] **قوله** ولو [illegible] وقيل يجوز ما لم يشترط الامان حتى [illegible] عدم الجواز [illegible]
[illegible] **قوله** ولو ادعى [illegible] الحربي [illegible]
[illegible] الامان [illegible]
بالعصر [illegible]
على العشرة [illegible] الامام [illegible]
من [illegible] وقيل [illegible] الاقوى العدم كما اختاره [illegible] الصغير [illegible]
وفي [illegible] على الاطلاق نظر وكذا كل كتابة [illegible] والمراد بها اللفظ [illegible] الامام [illegible]
دون [illegible] الامان [illegible]
على ارادة الامان من لفظ وكتابة واشارة ونحوها ولو قال [illegible] ما لم [illegible] الامان
[illegible] الامان [illegible] اللفظ [illegible]
ولو امر المسلم [illegible] الامان [illegible]
[illegible] الامان لانه [illegible] الواحد من المسلمين وان كان [illegible]
على الاقوى ولو ادعى الحربي على المسلم الامان فانكر فالقول قوله [illegible]
[illegible] الحربي [illegible] المسلم [illegible] وفي التفصيل
نظر لانه ان كان [illegible] المسلم [illegible] الامان [illegible] على [illegible] وان كان [illegible]

كلو

١٧٤

كما لو كان اسيرا لم يثبت [illegible] لان اقراره في [illegible] الحال لا ينفع [illegible] وكذا [illegible] ويمكن الجواب [illegible] في الامان [illegible]
[illegible] المسلم [illegible] وتعليقه [illegible] المال والنفس فيكون في [illegible] كالوكيل الذي [illegible] اقراره ولا [illegible] وفي المحالي
[illegible] ثم [illegible] حرب اي [illegible] [illegible] والاقام [illegible] واذا
[illegible] الحربي [illegible] الامان [illegible] دار الاسلام [illegible] ولو لحق بدار الحرب [illegible] ولو مات [illegible] الامان [illegible]
المال [illegible] لوارثه المسلم [illegible] الامام [illegible] الامان لنفسه [illegible]
[illegible] الامان [illegible] عدم [illegible] بحكم [illegible]
فان رجع [illegible] الامان [illegible] الامام [illegible] في الامان [illegible] الحرب
[illegible] الاصل [illegible] عدم التبعية [illegible] التبعية في الاحكام [illegible] العلامة [illegible] الامان
[illegible] في دار الاسلام [illegible] الامان [illegible] في دار الاسلام [illegible]
في دار الحرب [illegible] امانه [illegible] قطعا [illegible] الامان
فيه [illegible] وارثه [illegible]
[illegible] الامان [illegible] للامام عليه السلام [illegible] ولو اسره المسلمون [illegible] رقبته [illegible]
[illegible] الامان [illegible] اسره [illegible] الامان [illegible]
[illegible] الامام عليه السلام [illegible] ملك [illegible] الى الحلال [illegible]
[illegible] ولو دخل المسلم دار الحرب مستأمنا [illegible] وجب [illegible]
[illegible] فانها [illegible] الامان [illegible]
عادة [illegible] ولو اسلم الذمي [illegible] الزوجه
من [illegible] لم يصرح به [illegible] المعنى
[illegible] ولو ماتت ثم اسلم [illegible] بالمهر مع اسلامه قبلها [illegible]
ولا لوارثها [illegible] لانها من اهل الحرب ولا امان لها على المهر [illegible] كما يجوز له [illegible]
قبل اسلامه [illegible] ولو اسلم الزوج [illegible] المسلم [illegible] حربيا [illegible]
[illegible] قبل اسلامها [illegible] المهر [illegible] المسلم [illegible]
[illegible] وارثها [illegible] الوارث المسلم والحربي [illegible] اسلام الزوج [illegible]
[illegible] المهر [illegible] المسلم [illegible] اسلامه [illegible]
[illegible] العلامة [illegible]
[illegible] اسلم قبلها [illegible]
[illegible] المطالبة [illegible] الوارث [illegible] المسلم [illegible] المطالبة [illegible]
[illegible] المسلم [illegible] اسلامها [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] اسلم [illegible]
[illegible] المطالبة [illegible] العلامة
[illegible] الارشاد [illegible] اسلام الزوج [illegible]
[illegible] المطالبة [illegible]

في المصرف ايه وكانه تفرق في ثمن المسلم حال الحربي بين العين والدين فيمتنع الاسترداد في الدين [illegible]

لانه امر كلي غير مخصوص [illegible] شرط في القبض فهو كان عينا [illegible] وان اسلمت بعد ذلك [illegible]

[illegible] لكن هذا كلا مشكل [illegible] ما حققناه قد ذكر جماعة من الاصحاب ان الحربي اذا اسلم [illegible]

مال اهل الحرب الذي كان [illegible] او غير ذلك ما حصل بغير التراضي والاستيمان واما ما يثبت في ذمة [illegible]

كالقرض وثمن المعاوضات فانه يبقى [illegible] الامان وان لم يكن وقع صيغة امان [illegible]

[illegible]

خاتمة [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

قتل الحربي [illegible] وذهب بعض الاصحاب الى تعين [illegible] في هذه الصورة [illegible] الاسترقاق [illegible]

اولى [illegible]

[illegible] **قوله** والامام مخير [illegible]

ظاهر [illegible] التخيير [illegible]

به العلامة لان الامام ولي المسلمين [illegible]

[illegible] في اتباع المسلمين [illegible]

لان [illegible] قال الجوهري [illegible]

انه لا بد من [illegible] **قوله** ولو اسروا بعد تقضي الحرب لم يقتلوا وكان الامام مخيرا بين المن والفداء او الاسترقاق [illegible]

[illegible]

او لان النسب غير محقق فقد احتاج العبد يحتاج الى الدليل ومع ذلك نفسه [illegible] فكان دار الاسلام وان [illegible] معتبر

[illegible] فان [illegible] في دار الكفر [illegible] واما [illegible] والاستدلال [illegible]

[illegible] فان [illegible] تحقق الحكم [illegible]

[illegible]

[illegible]

اللقطة وقيل يعرف سنة ثم يجوز تملكه وهو حكم القول الثاني للشيخ رحمه الله اما تعريفه سنة فلانه مال ضايع فيكون حكمه حكم اللقطة في وجوب التعريف
واما جواز تملكه بعد ذلك فبناء على الظاهر من انه لو كان لمسلم لما ترك فيكون له حكم اموال اهل الحرب وهو منصوص ... حقيقة
فيكون له حكمها واما وجوب تعريفه سنة ... فكيف يرجع عنه بعد التعريف الموجب لجواز التملك ... من احكام اللقطة ... والعمل الاقوى
اذا كان في الغنيمة من ينعتق على بعض الغانمين قيل ينعتق نصيبه ولا يجب ان يشتري حصص الباقين وقيل لا ينعتق الا ان يجعله الامام
في نصيبه مبني على القولين على ان الغانم هل يملك حصته بالاستيلاء او يملك بان يملك وانما يحصل الملك الحقيقي بالقسمة فيعتق بالاول دون
الثاني على ما المبني ... من الاموال بسبب الملك ولزوال الملك الكفار ... فكان ملكا بعد ملك ... وعلى هذا فلو اعتق ...
... الاشتراك ... من سبق الملك بالاستيلاء ... والتقويم ... الامام تقسيم الغنيمة ...
قسمة شيئ ... واجبار القسمة ... واحيا ولو ملكوا احقيتهم لم يجز ذلك الارضاهم ... بزوال الاعراض ... من المملوك ...
ولعدم وجوب الزكاة على اصحابها الى ان يتحقق القسمة فيجزي ... ولا يجوز المولود ... والمدة معهم وهو ... في
هذه الانواع ... من جهة المكلف ... بنفسه ... ان الملك ...
الشيخ والعلامة **وكل ارض فتحت عنوة** بفتح العين وسكون النون اي قهرا وغلبة ... من خضوع وذل ومنه قوله ...
هي القهر والمراد هنا قهرها بالقهر والغلبة **وكانت محياة فهي للمسلمين قاطبة والغانمون** في الجملة والمراد بكونها محياة كونها كذلك وقت الفتح
ويثبت كونها مفتوحة عنوة بنقل من يوثق بنقله واشتهاره بين المورخين وقد عدوا من ذلك مكة المشرفة وسواد العراق وبلاد خراسان
والشام وجعل بعضهم ... من الادلة على ذلك ضرب الخراج من الحاكم وان لم يكن ... او احتمل ... من ارتفاعها ... بارض ...
تصرفات المسلمين الصحة وكونها عامرة وقت الفتح بالقراين المفيدة للظن المتاخم للعلم ... واشهادها ... على الفتح وكون الارض
ما تقتضي القراين المذكورة بكونها مستعمرة وقت الفتح ... وعدم المانع من استعمالها ... وذلك مما لا ينضبط الا بالامارات
المفيدة للعلم او ما يقاربه **والنظر فيها الى الامام** عليه السلام هذا مع ظهوره اما مع غيبته كهذا الزمان فكل ارض يدعي احد ملكها بشراء وارث
ونحوهما ولا يعلم فساد دعواه تقر في يده كذلك لجواز صدقه وحملا لتصرفه على الصحة فان الارض المذكورة يمكن تملكها بوجوه منها احياؤها
ميتة ومنها بيعها تبعا لآثار المتصرف فيها من بناء وغرس ونحوهما كما سياتي وما لا يد عليه لاحد فكم ... هو للمسلمين قاطبة كما مر ... ولاية ...
الحاكم ... وخراجها يجوز ... الزكاة وغيره من الاسباب ... عنهم عليهم السلام ... وقد ذكر الاصحاب انه
لا يجوز التصرف فيها ... والاصحاب ... ولا التصرف فيها الا باذنه بل ادعى بعضهم الاتفاق عليه ... في هذا القسم ... كما ... الشيخ
ان كان متمكنا من صرفها في وجهها ... على كونه نائبا عن المستحق عليه السلام ومفوضا اليه ما هو اعظم من ذلك ... وفي ...
صرف حاصلها في مصالح المسلمين كما سياتي ومع عدم التمكن ... الجاير فاما جواز التصرف فيها ... لكل احد من المسلمين ...
بل الحاكم ... لان المسلمين ... الجاير ... التصرف ... وبين ... الامام العادل عليه السلام ...
مرجع الامر اليه فالتصرف ... لا دليل عليه وليس هذا من الانفال التي اذنوا عليهم السلام لشيعتهم في التصرف فيها حال الغيبة لان
حقهم ... التصرف ... الارض المفتوحة عنوة فانها للمسلمين كافة ولم ينقل عنهم عليهم السلام الاذن في هذا النوع ... وظاهر
الاصحاب ان الخراج والمقاسمة ... **ولا يجوز بيعها ولا وقفها ولا هبتها** ولا بيع شيء منها
... مستقلا وانما يجوز ... ذلك بها تبعا للآثار المتصرف من بناء وغرس وزرع ونحوها ... على الاقوى فاذا ... بلا ...
من هذه الآثار دخلت في البيع على سبيل التبع وكذا الوقف وغيره ويستمر ذلك ما دام شيء من الآثار باقيا فاذا ذهبت اجمع انقطع
حق المشتري والموقوف عليه وغيرهما عنه هكذا ذكره جمع من المتاخرين وعليه العمل **ويصرف الامام حاصلها في المصالح** المراد بالمصالح
مصالح المسلمين مثل سد الثغور ومعونة الغزاة وبناء القناطر والمساجد ورزق ائمة الصلوات والمؤذنين والقضاة والجند ونحو ذلك ... ومكان ... التبع

فهو للامام خاصة ولا يجوز احياؤه الا باذنه ان كان موجودا وموات هذه الارض يلحق بالانفال لا يجوز احياء شيء منه الا باذن الامام مع ظهوره
وفي حال الغيبة يملكه المحيي ويعلم الموات بوجوده الان مواتا مع عدم سبق اثر العمارة القديمة عليه وعدم القراين الدالة على كونه عامرا قبل
ذلك كسواد العراق فان اكثره كان معمورا وقت الفتح ... وما يوجد منها عامرا الان يرجع فيه الى القراين ... والا كان ...
ومنها ضرب الخراج واخذ المقاسمة من ارتفاعه ... فالاصل يقتضي عدم تقدم العمارة فيكون ملكا لمن احياه ولو ...
عنوة اذا كان المتصرف ... والطلق ... واصله ... وتحكما للمحيي ... من غير اذن في حال الغيبة
المحيي يشمل المومن والمخالف والكافر وقد صرح به الشهيد رحمه الله في بعض ... ويحتمل كون الحكم مختصا بالشيعة علما بظاهر الاذن
وكل ارض فتحت صلحا فهي لاربابها وعليهم ما صالحهم الامام ... من خراج او جزية ... الكفار ... المال المصروف ...
الارض اذا لم يقع الصلح على ان الارض للمسلمين والا كانت كالمفتوحة عنوة ... ارض خراج ... ما صالحوا عليه ما داموا
على الكفر فلو اسلموا صارت كالارض التي اسلم اهلها عليها طوعا ملكا لاربابها بغير عوض **وكل ارض اسلم اهلها عليها طوعا فهي لهم** على
الخصوص وليس عليهم فيها سوى الزكاة اذا حصلت شرائطها وهذا هو القسم الثالث من اقسام الارض وهي ارض من اسلم اهلها
عليها طوعا وقد عد منها المدينة المشرفة والبحرين واطراف اليمن وهذه تترك في ايدي اربابها ملكا لهم يتصرفون فيها كيف شاؤوا
فاما العمارة فلو تركوها وخربت كانت للمسلمين قاطبة وكان للامام تقبيلها ممن يعمرها ... **وكل ارض ترك اهلها عمارتها فللامام
تقبيلها ممن يقوم بها وعليه طسقها لاربابها** وكذلك الارض المفتوحة التي صالح عليها اهلها وارض الجزية وغيرها من المملوكات ولا تخصيص
اجرتها ... الامام ... وما زاد من التقبيل لكون المال ... من ارتفاعها ... **وكل ارض موات سبق
اليها سابق فاحياها** ... معروف ... الارض الموات ... يكون ...
مالكها او لا والاولى للامام ... لا يحتاج احياؤه ... في حال حضوره وفي حال غيبته يملكها المحيي ... ما لو ... ثم خربت
فاختلفوا ... ما لو كانت ... احياها ... والاول لا يزول ملكه عنها بالخراب اجماعا نقله العلامة في التذكرة ... اهل العلم
والثانية وهي التي ملكت بالاحياء ... او غيره ... والثانية تكون للامام عليه السلام من جملة الانفال وعلى كل
حال ... المحيي ... فان تركها حتى خربت ... جاز لغيره تملكها ... وهذه الاولى ... خربت وظاهر ... معروف
فقد اختلف الاصحاب في حكمها فقد صرح الشيخ رحمه الله الى انها تبقى على ملك مالكها ... بالاحياء ... بعده ... ملكه ...
واختاره ... وذهب اخرون الى انها تخرج عن ملك الاول ... احياها ... ويملكها المحيي واختاره العلامة وهو الاقوى
والاخبار الصحيحة ... في ... اذن المالك فان تعذر جاز الاحياء ... دليله ... قول ... وهو
جواز الاحياء ... لا ... بالاحياء كالمستند بالشراء ونحوه واختاره المحقق ...
من الاخبار ... الاول اقوى ... **كما يختص ... بالسلب** ... المال المتصل
كالثياب والعمامة والقلنسوة والدرع والمغفر والبيضة والجوشن والسلاح والدابة المركوبة والحبل الذي يستعين به ونحوها ...
كونه مع ذلك محتاجا اليه في القتال ... الاشتراط ... وهو اختيار الشيخ ... العمامة ... الذي ...
المنطقة والطوق ... **ويبدأ ... الرضخ** ... للفارس ...
... الراجل ... الحكم ... الذكورية التي هي شرط وجوب الجهاد ...
... كالميراث وقيل ... الخمس ... بالآية ... الجملة ...
التي ... واما تقديم الرضخ عليه ... من قسمة الغنيمة ...
غير ... كالنقصان ... الراجل عن سهم الفارس غير موثر ... واطلاق ... الغنيمة ... المال ...

مقوى وفي آخر [illegible] الخمس يحمل الجميع ان اشترط الامام لارباب الحقوق حقوقهم من غير [illegible] والا وسطا اوسطا حتى الطفل ولو ولد بعد الحيازة قبل القسمة

الطفل المولود وهو يشمل الذكر والانثى لكن المراد هنا الذكر بقرينة المقام لما تقدم من ان الانثى لا سهم لها واطلاق الفتاوى يقتضي عدم الفرق

بين كونه من اولاد المقاتلة وغيرهم وبين حضوره [illegible] او بعدها وعدمه وكذا من اتصل بالمقاتلة من المدد ليلحقوا بهم اتفقوا معهم [illegible]

[illegible]

عل

[illegible]

[illegible]

[illegible]

والمجوس وقيل بجوازه ابتداءً وهو الاشهر لعموم قوله تعالى حتى يعطوا الجزية وعليه فلو وضعها على الارض بعض منهم وعلى الرؤوس بعض آخر فانتقلت الارض التي صولحت
عليها الى مسلم سقطت ما على الارض فلا يجتمع على المسلم الامران لكن ذمي بقيت الجزية على الذمي حين انتقلت الارض اليه والقول بجواز الجمع هو الظاهر من صحيحة محمد
بن مسلم عن الصادق عليه السلام وهو الاولى   ويجوز ان يشترط عليهم مضافا الى الجزية ضيافة مارة العساكر ويحتاج ان يكون الضيافة معلومة بان يعين
القوت والادم وعلف الدواب وجنس كل واحد منها ووصفه ويعين عدد الجماعة وعدد ايام الضيافة كما فعله النبي صلى الله عليه وآله مع نصارى ايلة
وغيرهم وكذا يجوز اشتراط الضيافة ومارة العساكر بعين ذاك شرط الضيافة على المارة من المسلمين ... من المشهور في الاخبار والفتاوي وهو
على الذمي على وجه   ولو اقتصر على الرؤوس وجب ان يكون ذلك زائدا عن اقل مراتب الجزية اي اقتصر على شرط الضيافة من غير ان يصرح
بكونها مضافا الى الجزية كما صرح به في القسم الاول فان الاطلاق يقتضي المغايرة ويجب كونها زائدا على اقل ما يكفي في حصة جزية يكرم ما رآه فالا
الامام يجتهد في التقدير بناء على ما ورد في بعض الاخبار من التقدير وعلى القول بعدمه يكون الضيافة زائدا على اقل ما تقتضيه المصلحة وضعه عليهم
من الجزية ولا يقتضي الاطلاق كون الضيافة من اصل الجزية حتى يبقى مع عدمه فلا بد في شرط الضيافة زيادة على الدينار الذي يجعل
على كل نفس ولانه لو شرط الضيافة فانها لا تحقق فلا يجوز اشتراطها الا على السلطان ولا بد معها من جزية تحقق القدر وصرح العلامة
في التذكرة وغيرها ... نحو نظاير ... ولا بد ان يكون المراد مع الاقتصار على شرط الضيافة عليهم من غير ان يذكر الجزية
كون الضيافة قائمة مقام الجزية ويجب كونها زائدة عن اقل ما يجب في الجزية بتحقق الجزية في ضمنها ويكون في وجه جزية وضيافة على ... الاحتمال
ينبغي اختصاصها بما قابل الجزية من الضيافة باصل الحق وظاهر هذه العبارة وقيام الاحتمال ... الى المراد في على ...
ويصرح في التذكرة بحمل عبارة ... من الجزية ... شرط الضيافة من الجزية سقوطها لم يلزمهم اخرى   ولو اسلم قبل
الحول او بعده قبل الاداء سقطت الجزية على الاظهر الخلاف في الثاني وهو ما لو اسلم بعد الحول وقبل الاداء ووجه السقوط
ان الجزية انما تؤخذ من المشرك والاسلام يجب ما قبله وان الجزية مشروطة بالصغار الممتنع على المسلم ووجه العدم انها حق
قبل الاسلام فلا يسقط بالاسلام كالخراج والدين والعرق ... الاول انها عقوبة فلا تجتمع مع الاسلام بخلاف الدين والفرق بين ما سقط
عنه الجزية ... من ... فان وجب ... دفعه كالو
دفعها ... وقبل الاسلام ... في التذكرة ... المخالف والعرف ... الصغار ...
دون الاول   ويجوز ... الشرط ... في العقد او ... الشرط الاول
وهو التزامهم احكام الاسلام لان الصغار لا يتحقق بدونه على المختار ... هنا اولى ... ان الشرط الاول والاخير ... ذكرهما
في عقد الذمة لفظا ... فان ... واما الشرط الثاني فاطلاق العقد يقتضيه ... والتجنب
لذكره ومخالفته ينقض العهد وان لم يشترط ... واما باقي الشرائط فانما ينقض ... العهد بمخالفتها مع شرطها في متن العقد والا فلا
ولو سب النبي صلى الله عليه وآله قتل الساب وكذا القول في سب باقي الانبياء والملائكة ومثلهم الامام عليه السلام عندنا ... قتله لكل سامع
امن ولا يتوقف على اذن الامام او نائبه وان لم يكن ... ولو فعل ما ينبغي ... نقض العهد ... النقض الاولى ...
الامن شرط في العقد والاخلال ... النقض ... المسلمين ... ومضى ...
في ... الشرط ... وهو قتلهم واسترقاقهم ومفاداتهم ... من ... دخل دار
الاسلام بامان فوجب رده الى مأمنه ... الاسلام ... ان ... الامام فيهم بين القتل والاسترقاق والمن
والفداء وهذا هو الاقوى   ويكره ان يبدأ الذمي بالسلام هذا هو المشهور ونقل عن ... التحريم والنهي ... الاخبار ...
وعلى تقدير ... فليقتصر في جوابه ... عليكم ... ان ... او ...
ولو رد السلام فليقتصر على قوله وعليك ... بالجواب ... على ... ولو اضطر المسلم اليه لكونه طبيبا ...

اليه ... لم يكره التسليم عليه والدعاء له ... من الكلام ... وقد ... وكذا ... واما التسليم ... والرد عليهم فلم ... في
الظاهر ... مع عدم الضرورة ويستحب ان يقول ... السلام على من اتبع الهدى كما فعله النبي ... الجبرة   ويستحب ان يضطروا الى اضيق الطرق
بمعنى انهم ... الطريق ... والمسلمون فيه ... اليهود والنصارى بالسلام فاذا لقيتم احدهم
في طريق فاضطروه الى اضيقه ... بحيث ... ولا ... الطريق ... المسلمون ...
الى ... والنصارى ... البيع والكنائس في بلاد الاسلام ... المقام ... البيع ... والنصارى ... اليهود ... المعابد ...
... او ... البيع ... او غيرها ...
... الاسلام ... وهو المنع ... ارض المسلمين   سواء كان البلد مما احدثه المسلمون مثل الكوفة والبصرة
و... او ... موجودة في الارض قبل ... المسلمين فانه ... الروم ...
كانت في ... او فتحت عنوة ... كان ... الفتح ... ذلك بالارض المفتوحة عنوة لانها
صارت ملكا للمسلمين واما ما كان موجودا قبل الفتح ... المسلمين ... لانه ... المسلمين ... ملك
عنوة ... المشهور ... وفي ... من ... الاحداث ... والعهد ... مما ... البلاد ... على ... فانها موجودة ...
المنع من الاحداث ... المشهور ... الامام ... الاجماع على ... فانها موجودة في بلاد
الاسلام ... ولو انهدمت ... جاز اعادتها ... وجه الجواز
على بقائها ... يقتضي الاعادة ... الاعادة ... المعابد ... اولى
الذين ... فيمنع ... الاعادة ... الاسلام   ويجوز ...
الاشبه ... والمنع ... واما ... الحكم ...
على ... الاسلام ... على ... الجار ...
... في العلو ... او ... فلو كانت ... الاسلام ...
... المسلم ... المسلم ... البنا ... الاول
وجوز ... الذمي ... دار المسلم ... المنع ...
الجار ... ولو ... المساواة ... جواز المساواة ...
المنع فيقتصر على الاول   ولا يجوز ... المسلم ... دخول ...
الذمي ... الامامية ولو اذن له المسلم ... دخوله باذن المسلم   ولا ... الى ...
من ... الطعام ...   ولا يجوز ... المسلم ...
في التذكرة ... متعين ... مطلق ... العرف ... الطائف ...
واما ... تردد ... الحجاز
بل ... والقول ... الامام ...
اليمن ... ولا يجوز ... مطلقا   والجزيرة العرب ... مكة والمدينة واليمن ومخاليفها ... وقيل
... عدن ... سميت جزيرة لان بحر الحبشة
وبحر فارس والفرات احاطت بها ونسبت الى العرب لانها ارضها ومسكنها ومعدنها ... ريف العراق طولا
... ومن جدة والساحل الى اطراف الشام عرضا

بخلاف   وهي المعاقدة على ترك الحرب مدة معينة اطلاق المعاقدة على ما ذكر يشمل كونها بعوض وبغير عوض وزيادة على العوض واولى بذلك
ان العوض ليس شرطا فيها الا ان ترك العوض فيها الزم حيث يأتيها لا يجوز اشتراط العوض فيها وان لم يذكر [illegible] لانه شرط [illegible] الاتي
موضعها   وهي جائزة اذا اقتضت مصلحة يمكن ان يريد بالجواز معناه الاعم وهو ما ليس بحرام ليدخل فيه الوجوب [illegible] فيجب على الامام الهدنة مع
المصلحة لكن مع حاجة المسلمين اليها لضعفهم ونحوه [illegible] الكفار ودخولهم في الاسلام [illegible] في القواعد ويمكن ان يريد به معناه الاخص
فلا يجب قبولها مطلقا وان كانت جائزة مع المصلحة وبهذا المعنى يتعلق [illegible] الذكره لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها فيجب على المسلم [illegible] الى
رخصة قوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وما تقدم وان [illegible] وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم [illegible] قال المحقق [illegible]
مولانا الحسين عليه السلم والسعداء الذين [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible] حتى قتلوا   اوما يحصل به الاستظهار اي رجا حصول
ذلك كزيادة القوة   ومتى ارتفع ذلك وكان [illegible] للمسلمين قوة على الخصم [illegible] لقوله ذلك المذكور [illegible] وهو اعتبار المصلحة الى
ومتى [illegible] المصلحة [illegible] الهدنة لم يجز [illegible] المشركين الى الحكم الامام [illegible] المسلمين او [illegible] الذمة ان كانوا من اهلها [illegible]
بالهدنة [illegible] اربعة اشهر لان الهدنة اربعة اشهر جائزة مع المصلحة [illegible] ترك الحرب [illegible]
السياحة [illegible] فاذا انسلخ الاشهر الحرم [illegible] القتال [illegible] فاذا طلبوا المهادنة
[illegible] ولا يجوز [illegible] على قول مشهور تحريم المهادنة وترك القتال [illegible]
اكثر من سنة [illegible] وقد صرح [illegible] بالاجماع على عدم جوازها اكثر من سنة [illegible] دون اجماع [illegible]
[illegible] الحكم الاول [illegible] استضعافه [illegible] تحقق الاجماع [illegible]
فان [illegible] ولا يجوز [illegible] الاشهر الحرم [illegible]
حيث وجدتموهم [illegible] عند [illegible] وهو يتحقق في كل سنة [illegible] لا يقتضي التكرار   وهل يجوز اكثر من اربعة [illegible]
لقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقيل [illegible] وان جنحوا للسلم فاجنح لها والوجه مراعاة الاصلح [illegible]
الآية الاولى [illegible] لا يقتضي العموم [illegible] والسلم في الآية الثانية [illegible] ومن [illegible]
[illegible] اللام [illegible] يكون [illegible] اللام [illegible]
بعض من [illegible]   ولا يصح الى مدة مجهولة ولا مطلقا الا ان [illegible] الامام [illegible] النقض [illegible] الاستثناء [illegible]
[illegible] والتعيين [illegible] في الحكم [illegible] المطلق فلا [illegible] التأبيد وهو غير جائز واما المجهول [illegible]
[illegible] على [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] من [illegible] ولا [illegible]
[illegible] الامام [illegible] نائبه [illegible]
[illegible]
عند [illegible]   ولو [illegible] قبل المطالبة [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] الموت [illegible]
[illegible]   ولو شرط في الهدنة اعادة الرجال مطلقا [illegible] اعادة الرجال [illegible]
[illegible] البطلان [illegible]
اعادة [illegible] الشرط فاسد [illegible]
البطلان [illegible] فساد العقد [illegible] شرط فاسد [illegible]   والاقوى

الهدنة على [illegible] الامام او ما [illegible] احترز [illegible] اهل الذمة [illegible] المشركين واهل الحرب [illegible] فانه
جاز [illegible] المهادنة على ترك الحرب والصحيح [illegible] الناحية   اما لو انتقل [illegible]
[illegible] الكفر [illegible] الآية [illegible]
[illegible] القطع [illegible] بعموم الآية [illegible]
والتزم [illegible] الآية الثاني دون الاول [illegible]
[illegible]   ولو [illegible]
ذلك وجه [illegible] الاحكام والعموم ممنوع   وان [illegible]
[illegible]   اذا [illegible]
[illegible] ووجه [illegible] الكتاب [illegible]
وهو [illegible] مطلقا [illegible] البيع [illegible]
والاقرب انه احوط واولى   لو اوصى الذمي [illegible] المعروف من البيعة [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] معصية [illegible]
[illegible] البيعة [illegible] الصلوة [illegible]
[illegible]
والظاهر [illegible] الوصية [illegible]
[illegible]   ولو اوصى [illegible]
[illegible] الصدقة [illegible] والوصية [illegible]
[illegible] الكلام [illegible]
[illegible]
[illegible] الامام [illegible]
البلغ [illegible] الامام [illegible]
من [illegible] الامام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]   واذا [illegible] المحارب
[illegible] الاحكام [illegible] المشركين [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible]
الوصف ثابت في البقاء [illegible]   وهل [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] والظاهر

من الاخبار ان ذلك [illegible] الاستحقاق **قوله** ومن نصب الامام العادل فعصى [illegible] مع [illegible] وقد تقدم ذكره **قوله**
ولو اتفق الباغي على العادل [illegible] الامام العادل [illegible] **قوله** ومن [illegible]
حتى واعتصم [illegible]
ممنوع لانه متلبس بالاسلام ومعتقد وجوب العبادات الاسلامية والحدود الشرعية [illegible] **قوله** **كتاب** الامر بالمعروف

كتاب الامر بالمعروف

والنهي عن المنكر **قوله** المعروف [illegible] فاعله [illegible] المراد [illegible]
الاعم [illegible] الواجب [illegible] والمباح والمكروه [illegible]
[illegible] القبيح [illegible] المباح [illegible] المكروه [illegible]
[illegible] الحرام [illegible] المكروه [illegible]
[illegible] المباح من المعروف [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** والمنكر [illegible]
[illegible] القادر [illegible] استحقاق الذم [illegible]
[illegible] الامر [illegible]
الاصحاب والظاهر [illegible] المعروف والمنكر [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] الآيات والاحاديث
[illegible] بالمعروف [illegible] المنكر [illegible]
[illegible] الواجب الكفائي [illegible] الواجب العيني
[illegible]
سقوط الوجوب [illegible] المنكر [illegible] شرط الوجوب [illegible]
في وجوب قيام [illegible] الكفاية [illegible] سقوط الوجوب [illegible] الكفاية
من القائمين [illegible] **قوله** ولا يجب النهي عن المنكر
ما لم يكمل شروط اربعة [illegible] الامر بالمعروف والنهي عن المنكر [illegible]
[illegible] العلم بالمعروف والمنكر [illegible]
[illegible] الامر بالمعروف والنهي عن المنكر [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible]
[illegible] **قوله** وان يجوز تاثير انكاره [illegible]
[illegible]
الوجوب [illegible]
الوجوب [illegible]

[illegible]

للتقييد

[illegible]

[illegible] والشرط الرابع كما ذكره [illegible] بخلاف الاول [illegible] ان يظهر
[illegible] ان الوجوب [illegible] بل الاستحباب [illegible]
[illegible] مع الوجوب **قوله** وان يكون الفاعل له مصرا على الاستمرار [illegible] سقط الانكار [illegible]
مع الاصرار وانما الكلام في سقوطه [illegible] الامتناع [illegible] الواجب المعلوم [illegible]
[illegible] الانكار [illegible] الشرط الذي هو الاصرار [illegible]
[illegible] الشرط مع سقوط الوجوب [illegible] الشرط الرابع **قوله** ومراتب الانكار [illegible] القلب [illegible]
مطلقا اعلم ان الانكار القلبي [illegible] المنكر [illegible]
مع كراهته [illegible] مكلف لانه من مقتضى الايمان
[illegible] في معنى الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر [illegible] الانكار [illegible]
[illegible]
ومن هنا [illegible] ومراتب الانكار [illegible] القلب
[illegible] الانكار [illegible] شرط
بالشروط المذكورة [illegible]
[illegible] الانكار القلبي
[illegible]
[illegible] العبارة
[illegible] الواجب [illegible] الاعراض
[illegible] **قوله** ولو
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ولو افتقر الى الجرح او القتل [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الامر [illegible]
[illegible] الامر والنهي [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] الموجب [illegible]
[illegible]
[illegible] مطلقا [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

من دعوى الشيخ رحمه الله وورود الرخصة في ذلك ومن اصالة المنع وعدم ظهور موجب الرخصة وقد يظهر ضعفه بان الوارد المنع القوي وبظهور
انه ان موضع النزاع ما لو كان الاثر والنزاع على الاول فيتجه الجواز مما سيأتي من جوازها فاما الفقيه فجوز في حال الغيبة والاذن في الحكم
بين الناس والقطع والاول والرجم بين الخصمين والعبيد والمعبدين فيجتمع على الامر والزوج والسيد والاول في الجميع مع وجوب الحد
والرجم والقطع ولا اشتراط الدخول **قوله** ولو ولي من قبل الجائر وكان قادرا على اقامة الحدود هل له اقامتها قيل نعم كما هو كلام الاكثر
وصرح بعضهم ان هذا التولي غير نافذ شرعا والاجازة له اقامة الحدود وعلى اهلها تقية لجائر كما يجوز التقية لغير الحدود كالفتوى والعباد
والوجه تعيين النيابة عن امام الحق الغائب ويقرب ذلك ان يبلغ الامر حد الاجبار او كان فقيها والا فالمنع اقرب ولا تحقيق فضل
من الامام عليه السلم مع عدم انضمام التناب بصفات الفتوى فيكون القصد خير موضوع في التجويز ولو اريد التعميم تكرر ذلك ومن قول
الفقهاء في حال الغيبة انه محدود كما سيأتي وحمل الاول الى انه باعتبار صورة النيابة عن الجائر يتوهم المنع وان جاز هنا وهو ضعيف
قوله ما لم يكن قتلا ظاهرا فانه لا تقية في الدماء الحق انه رحمه الله لم يخرج وجوها سبق تحصيل المسوغات التقية المتقية في الرماء ذكره في مساق
قيم وفي بعض المخطوط العبارات لا تقية في قتل النفوس لخروج الجرح الذي لا يقتضي اليه والحكم في مسألة درء بعينه الحكم **قوله** وقيل
يجوز للفقهاء العارفين اقامة الحدود في حال غيبة الامام كما لهم الحكم بين الناس مع عدم الامن من ضرر التحكيم فهم مع ذلك وجماعة من
الاصحاب وبه رواية عن الصادق عليه السلم في طريقها ضعف ولكن يدل اليه من ... حنظلة الى ذلك فان اقامة الحد ودفع ... كم
وفيه مصلحة كلية ولطف في ترك المحارم وحسم لانتشار المفاسد وهو قوي والتحقيق ان ذلك مع الامن من الضرر عليه وعلى غيره من المؤمنين
قوله ولا الحكم بين الناس الا العارف بالاحكام الشرعية بالادلة التفصيلية وجامع شرائط منصب الحكم يحصل ... هذا الحكم وهو
عدم جواز الحكم لغير المذكور موضع وفاق بين الاصحاب وقد صرحوا فيه بكونه اجماعيا والفرق بين الافتاء والحكم ان الفتوى اخبار
بحكم شرعي متعلق بمواقعه شخصية كالحكم على زيد بثبوت درهم في ذمته والفتوى حكم شرعي على وجه كلي كالحكم بان ... ذي
اليد مقدم على الخارج مع اليمين او اخبار عن حكم معين بحيث يجمع حيثما كان بحيث يكون ... جزئيا من جملة افراده كقوله كلاهما
نجس وصلوته معه باطل وصلاة ... خلاف الحكم وانما يشترط في الفتوى ... اذا استند ... لا تبيين ... الاحكام
عن ... بحيث يجوز العمل بفتواه فان ... جائز ويجوز التمسك بقوله مع عدالته الا ان مثل هذه الحكاية لا تعد فتوى الحكاية ... او رواية
ولو اطلق عليها اسم الفتوى كان مجازا وقد صرح الاصحاب بجواز ... بالمطولة وقد ... باشتراط حياة المجتهد
في جواز العمل بقوله وان الميت لا يجوز العمل بقوله ولم يتحقق الى الآن في ذلك خلاف ممن يعتد بقوله من اصحابنا وان كان للعامة في ذلك خلاف مشهور
وتحقيق المسئلة في موضع آخر **قوله** ومع اتصاف المتصف بالحكم بين الناس يجوز الترافع اليه ويجب على الخصم اجابة خصمه اذا دعاه للتحاكم عنده
المشار اليه بما من كونه عارفا بالاحكام مطلقا على ما سبق على الوجه المعتبر والاصل في ذلك ما رواه عمر بن حنظلة قال سألت
ابا عبد الله عليه السلم عن رجلين من اصحابنا يكون بينهما منازعة في دين او ميراث فتحاكما الى السلطان والى القضاة ايحل ذلك فقال من تحاكم الى الطاغوت فحكم له
فانما يأخذ سحتا وان كان حقه ثابتا لانه اخذ بحكم الطاغوت وقد امر الله تعالى ان يكفر به قلت كيف يصنعان قال انظروا الى من كان منكم
قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا فارضوا به حكما فاني قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما
بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا الراد على الله وهو على حد الشرك بالله عز وجل وغير ذلك من الاخبار وقد استنبط الاصحاب الشرائط المعتبرة
في الاجتهاد من هذا الحديث بقوله عرف احكامنا فان معرفتها تتوقف على ما ذكروه ودل ايضا على ان من كان متصفا بذلك فهو
منصوب من قبلهم عليهم السلم على وجه كلي ومن هنا قال الشيخ ان موت الامام الناصب وان كان يوجب انعزال المنصوب من قبله بخصوصه
خلافا لبعضهم فان ... يجب على من عرف الاحكام على الوجه المذكور الحكم والافتاء كفاية كالاحتياج الى تحصيل تلك المرتبة كذلك على المتمكن
وقيل انه وجوب تحصيلها عيني وهو ضعيف ولكن قد يتعين الواجب الكفائي عينا كما اذا لم يكن ثم قائم به فانه يجب على الجميع النهوض اليه الى

مطلب في ما اخذ بها عارف بكيفية ابتنائها على الادلة الشرعية المراد بالعارف المذكور الفقيه المجتهد وهو العالم بالاحكام ... حكام م م م م

ان

ان يوجد من الكفاية به وانه يكن وصول الامر الى الطاغوت فان حصل كل منهم مانع وانما يجب عليه الحكم والافتاء او الافتاء على نفسه او على احد من
المؤمنين والاخبار الصريحة المنع من ... **قوله** ولو امتنع واثر المضي الى قضاة الجور ... العصر ... على الخصم الذي دعاه ... الحق
فانه يأثم باختياره المضي الى قاضي الجور وكون ... فاستعانته بهم ... كبيرة وكذا ... القول في ... خصمه ... البعض
نحو حقه ... وقد روى الشيخ في الصحيح عن ... ابن سنان ... عن ابي عبد الله عليه السلم قال ايما مؤمن قدم مؤمنا في خصومة الى قاض او سلطان
جائر فقضى عليه بغير حكم الله فقد شركه في الاثم وعن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ... ايكم ان يحاكم بعضكم بعضا الى اهل
الجور ولكن انظروا الى ... الاحكام فقال ... ان ... حكام الجور وانما ... احكام العدل وكذا حكام الجور ... بحيث انه لو كان
له على رجل حق فدعاه الى حكام اهل العدل فابى عليه الا ان يرافعه الى حكام اهل الجور ليقضوا له لكان ممن حاكم الى الطاغوت وهو قول
الله عز وجل الم تر الى الذين يزعمون انهم آمنوا بما انزل اليك وما انزل من قبلك يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت وقد امروا ان يكفروا
به والاخبار في ذلك كثيرة اذا تقرر ذلك فيجب تقليد الحق ... وان كان الحكم بالحق لاحد ... **قوله** ولو نصب الجائر قاضيا
مكرها جاز الدخول معه دفعا لضرره لكن عليه انفاذ الحق والعمل بما استطاع وانما يتوقف الجواز على الاكراه مع عدم اتصافه بالحكم شرائط
الفتوى ولكنه من اجراء الاحكام على وجهها الشرعي والامر بالمعروف والنهي عن المنكر والعمل بمقتضى الولاية يجوز ... عن ... اداة
لا يجوز الا مع الاكراه ويتحقق الخوف من المخالفة على نفسه او ماله او عرضه ويختلف ذلك بحسب احوال الناس في احتمال الاهانة وعدمها
وان اضطر الى العمل بمذهب اهل الخلاف جاز اذا لم يمكنه التخلص منه الا في الدماء ... فلا تقية فيه ... في ذلك بين من الفقه الشرعي وغيره
ويجب عليه التحرز ... منها من اهل الخلاف ... اذا امكن وقد روى عن ... امير المؤمنين عليه السلام اذ حكم ...
فامضوا احكامهم فلا تشهروا انفسكم فتقتلوا وان ... بمذهب اهل الخلاف مع امكان ... طرق كان آثما وقد تقدم
الكلام في مسائل التقية والحرج من الاكراه وانه لا تقية في الدماء والله الموفق ... تم القسم الاول من كتاب شرائع الاسلام وهو قسم
العبادات وبه تم الجزء الاول من هذا التعليق على يد مصنفه العبد المفتقر الى عفو الله ... وكرمه ... زين الدين بن علي بن
احمد ... العاملي احسن الله ... وستر ... في ... يوم الاربعاء لثلث مضين من شهر رمضان سنة احدى
وخمسين وتسعماية من الهجرة النبوية ... على من شرفت به ... وبعد ... المجيد الكريم ... مع ... الى
يصلي عليه وعلى آله الطاهرين وان يوفق ... وان يجعله ... لوجهه موجبا لرضاه ... كاملا مستفيدا ... يوم
الدين والحمد لله رب العالمين وصلواته على سيدنا محمد وآله اجمعين

وكان الفراغ منه ... ليلة الاحد ... الفقير الى عفو ربه ... وجوده ومنه وكرمه ولطفه واحسانه ... الحسيني الحائري
يوم ثلاثة وعشرين في شهر ... سنة اثنين وثمانين وتسعمائة
والحمد لله رب العالمين وصلواته على سيدنا محمد
وآله الطيبين الطاهرين
...
...

علي بن ابي طالب ابن عبد المطلب ابن هاشم ابن عبد مناف ابن قصي ابن كلاب ابن مرة ابن كعب
ابن لوي ابن غالب ابن فهر ابن مالك ابن النضر ابن كنانة ابن خزيمة ابن مدركة ابن الياس ابن مضر
ابن نزار ابن معد ابن عدنان ابن ادد ابن ... ابن ... ابن ... ابن ... ابن ... ابن حمل
ابن قيدار ابن اسماعيل ابن ابراهيم ابن تارخ ابن ناحور ابن ساروغ ابن ارغو ابن فالغ ابن
عابر ابن شالخ ابن ارفخشد ابن سام ابن نوح ابن ملك ابن متوشلخ ابن اخنوخ ابن البارد
ابن مهلائيل ابن قينان ابن انوش ابن شيث ابن آدم ع م

كتاب التجارة

بسم الله الرحمن الرحيم قوله كتاب التجارة فقد سبق في كلام العلم في

زكاة التجارة كثيرة وما يدل على ان المراد بالتجارة عقد المعاوضة بقصد الاكتساب عند التملك فاعتبر وايضا قصد الاكتساب [illegible]

[illegible]

وأما الذي القول باختصاص جواز الاستصباح بتحت السماء كغيره وهو ضعيف واعلم انه على القول باختصاص جواز الاستصباح [illegible]

[illegible]

المسألة ظاهر قوله ما لا ينتفع به كالمسوخ بناء على عدم وقوع الذكاة عليها أما لو جوزنا جاز بيعها لمن قصد منفعتها مذكاة وكذا لو اشتبه
العقد بها لأفعل المسلم على الصحيح ولو علم منه قصد منفعة محرمة كلعب القرد بطل العقد ولو قصد منه حفظ المتاع أمكن جوازه لذلك وعدمه
لأنه منفعة نادرة وهذا بين ثبوت [illegible] وبه قطع العلامة قوله وفي الفيل تردد والأشبه جواز بيعه للانتفاع بعظمه وجه التردد
عدم وقوع الذكاة عليه كباقي المسوخ بناء على ذلك ومن عظم الانتفاع بعظمه وورود النص به وان الصادق عليه السلام كان له مشط من العاج
جواز بيعه قوله كالجري هو بكسر الجيم وتشديد الياء المكسورة سمك طويل أملس لا فلس له وقيل من المسوخ بحرية عدة وغيرها مما لا فلس له
والضفادع معطوف على المسوخ وهو مغايرها والتقدير لا يجوز بيع ما لا ينتفع به كالمسوخ والضفادع والسلاحف قوله والطافي هو
من السمك الحلال ما مات في الماء ووصف بذلك لأنه إذا مات فيطفو على وجهه قوله والسباع كلها إلا الانتفاع بجلدها او ريشها وهو الأشبه
هذا القول هو الأقوى لوقوع الذكاة عليها وكون ما ظاهره منتفعا بها او قول المصنف الا الهر والجوارح الى آخره استثناء من القول بالمنع من بيع
السباع وفهم منها ما استثناه على القول بالمنع [illegible] فقيل بعدم جواز بيع شيء من السباع البتة ومنهم من استثنى الفهد وسباع الطير
لا حكم للمصنف ولا من المنع والاستثناء هو الحال الأقوال في المسألة [illegible] من بين الأقوال لقوة حجته في النص الصحيح على جواز بيع الفهد
وسباع الطير فاستضعف حكاية خلاف وخصوصا مع ضعف سنده ولما الهر فحسن جواز بيعه في التذكرة الى الاماميا وهو يعني الاتفاق عليه
فاستثناؤه هاهنا حسن ويؤيد ذلك قول النبي عليه السلام لا بأس بثمن الهر قوله كعمل الصور المجسمة اطلاق الصور يشمل ذوات الأرواح وغيرها
كصور الشجر والتقييد بالمجسمة يخرج الصور المنقوشة على نحو البساط والورق وقد صرح جماعة من الأصحاب بتحريم التماثيل المجسمة وغيرها وخصوا ذلك
بذوات الأرواح [illegible] والذي رواه الصدوق في عقاب الأعمال في الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال ثلاثة يعذبون يوم القيامة
وعد منهم من صور صورة من الحيوان يعذب حتى ينفخ فيها وليس بنافخ فيها وهذا يدل باطلاقه على تحريم تصوير ذوات الأرواح مطلقا ولا
دليل على تحريم غيرها وهذا هو الأقوى قوله والغناء الغناء بالمد من الصوت المشتمل على الترجيع المطرب فلا يحرم به ولا الوصفين الترجيع
والاطراب وحده كما عرفه جماعة من الأصحاب [illegible] فما يحرم وان لم يطرب [illegible] والوقوف في ذلك على
كونه في عرف [illegible] واستثنى منه الحداء للإبل وهو سوق الإبل بالغناء لها وفعل المرأة في الأعراس إذا لم تتكلم بالباطل ولم تعمل بالملاهي ولم
تسمع صوتها الأجانب من الرجال وذهب جماعة من الأصحاب منهم العلامة في التذكرة الى تحريم الغناء مطلقا استنادا الى أخبار مطلقة وجمع
بينها وبين ما دل على الجواز هاهنا من الأخبار الصحيحة [illegible] قوله ومعونة الظالمين بالمحرم [illegible]
الحلالة كالخياطة وغيرها فالأولى ان لا [illegible] الأجرة منه مكروه وهذا من غيب معاملة الظالمين قوله ونوح النائحة بالباطل [illegible]
الميت بما ليس فيه ويجوز بالحق وان لم يسمعها الأجانب قوله وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير النقض او الحجة [illegible] على ظهر القلب
وكما يحرم لغير النقض والحجة [illegible] المطلقات [illegible] من الشبه [illegible] ولا يجوز التقية [illegible]
[illegible] قوله وهجاء المؤمنين
[illegible] ولا [illegible]
[illegible] قوله والسحر [illegible] ونحوها
[illegible] الملائكة والجن [illegible]
[illegible] وكشف الغائب [illegible]
كالحرام والكسب به سحت [illegible]
[illegible]
الناس [illegible]

[illegible] حركات المياه والطيران ونحوها [illegible] مطلق التأثير واحتضار الجان [illegible] فإنه [illegible] قوله والكهانة
[illegible] بكسر الكاف وهو عمل يوجب طاعة بعض الجان له [illegible] بالاخبار الغائبة وهو قريب من السحر قوله والقيافة وهي الاستناد الى
علامات ومقادير يترتب عليها الحاق بعض الناس ببعض ونحوه [illegible] قوله والشعبذة وهي الحركات
السريعة التي يترتب عليها الأفعال العجيبة بحيث يلتبس على الحس الفرق بين الشيء وشبهه لسرعة الانتقال منه الى شبهه قوله والقمار وهو اللعب بالآلات
المعدة له كالنرد والشطرنج ومنه اللعب بالخاتم والجوز ونحوها وما يترتب عليه من الكسب حرام يجب رده على مالكه ولو قبضه الصبيان
فالمكلف يرده الى الولي ولو جهله [illegible] عنه [illegible] قوله والغش بما يخفى كشوب اللبن
بالماء احترز به عما لا يخفى كمزج الحنطة بالتراب [illegible] فإنه لا يحرم وان كره [illegible] وحكمه حكم ما لو [illegible] في المبيع
عيب من غير الجنس [illegible] بالمعقود والمبيع هو اللبن والجاري عليه العقد هو المشوب [illegible] او باعه هذا الفرس
فظهر حمارا وقد ذكر [illegible] تغليب الاشارة او الاسم والفرق بينه وبين ما نحن فيه ظاهر قوله وتدليس الماشطة
أي تدليسها المرأة باظهار محاسن [illegible] ووصل شعرها ونحوه وهو محرم اذا أريد به التدليس كما دلت عليه العبارة
وكذا لو فعلته المرأة بنفسها من غير ماشطة ولو انتفى التدليس كما لو كانت مزوجة فلا تحريم [illegible] قوله
وتزيين الرجل بما يحرم عليه المحرم عليه من الزينة هو المختص بالنساء كلبس السوار والخلخال والثياب المختصة بها بحسب العادة [illegible]
الأزمان والأصقاع ومنه تزينه بالذهب [illegible] وكذا يحرم على المرأة التزين بزينة [illegible]
[illegible] قوله ما يجب على الانسان
فعله كتغسيل الموتى وتكفينهم ودفنهم هذا هو المشهور بين الأصحاب وعليه الفتوى وذهب المرتضى الى جواز أخذ الأجرة على ذلك
لغير الولي بناء على اختصاص الوجوب به وهو ممنوع فإن الوجوب الكفائي [illegible] توقف الفعل عليه
[illegible] من ذلك ما يستحب [illegible] بالغسلات المسنونة [illegible]
ووضوءه [illegible] وتكفينه بالقطع المندوبة [illegible] ونقله الى ما فيه
مكان دفنه الى القريب فان أخذ الأجرة على ذلك كله جائز للأصل وعدم المانع خلافا لبعض الأصحاب حيث أطلق المنع قوله والأجرة
على الأذان حرام ولا بأس بالرزق من بيت المال هذا هو المشهور بين الأصحاب وعليه العمل وذهب المرتضى الى جواز أخذ الأجرة عليه
[illegible] والفرق بينهما ان الأجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض وضبط المدة والصيغة الخاصة وأما
الارتزاق فمنوط بنظر الحاكم [illegible] من بيت المال ما أعد للمصالح من خراج الأرض ومقاسمتها ونحوهما ولا فرق
في تحريم أخذ الأجرة [illegible] ومن أهل البلد [illegible] الأجرة بالتحريم [illegible]
[illegible] من الأصحاب على الأذان [illegible] الأجرة لكون [illegible]
[illegible] وأما أخذ ما يعد [illegible]
مصالح المساجد ونحوها [illegible] الأجرة وان كان [illegible] على الأذان [illegible]
[illegible] قوله والقضاء [illegible] التفصيل الموعود به [illegible] الامام او [illegible]
الأجرة [illegible]
[illegible] ومن الأصحاب من جوز أخذ الأجرة عليه مطلقا [illegible]
[illegible] الامام [illegible] ذلك بين أخذ الأجرة من السلطان ومن أهل البلد [illegible]

التي وردت بها الخبر انها كفر بالله ورسوله **قوله** والناس يأخذ الاجرة على عقد النكاح ع اي على مباشرة الصيغة من احد الجانبين او منهما فان ذلك
غير واجب اما تعليم الصيغة والقاء وهذا على المتعارف فهو من باب تعليم الواجب فلا يجوز اخذ الاجرة عليه وكذا غيره من العقود
واما الخطبة بالضم بمعنى حمد الله والصلوة على رسوله وذكر ما يناسب مقام العقد عنه وبالكسر بمعنى طلب التزوج من نفسها او
وليها او اقاربها او نحو ذلك ولم ي فهي من اخذ الاجرة عليه الظاهر انه ليس بواجب **قوله** ما يكره لانه يفضي الى محرم او مكروه غالبا
كالصرف وبيع الاكفان والطعام والرقيق واتخاذ الذبح والنحر صنعة ع فقد علل في الاخبار ايضا هذه المذكورات بالمحرم او المكروه فعلل
الصرف بانه لا يسلم من فاعله من الربا وبيع الاكفان بتمني الوبا والطعام بتمني الغلا وورد في بيع الرقيق ان شر الناس من باع الناس
وان الجزار تسلب الرحمة من قلبه والمستفاد من الاخبار ان المكروه احاد هذه الامور حرفة وصنعة لا مجرد فعلها كالو احتاج الى
صرف دينار او ذبح شاة ونحو ذلك والتعليل يقتضيه ايضا في غير بيع الرقيق ويظهر من العبارة ان كراهة ما عدا الذبح والنحر عامة
لمتخذها صنعة وغيره كالنحاس تقريبه تقييدهما باتخاذها صنعة ومقتضى الدليل عدم الفرق واعلم ان هذه الامور التي تفضي اليها
بعضها محرم وهو الربا وبعضها الوبا وتمني الغلا وبعضها مكروه كما في بيع الرقيق فان المراد من قوله شر الناس من باع الناس الخيرية
وبركة للانه فيه شراية يترتب عليه محرم هذا هو الظاهر وان اريد به هذا التمني وان بعضهم يفضي الى فعل المحرم المستلزم للشر فيكون ايضا
من قبيل المحرم واما عاقبة الجزار وهي قسوة القلب فالظاهر انها مكروهة لانه قد ورد ان قسي القلب بعيد من رحمة الله وفي
بعض الاخبار تعليل بيع الطعام بانه لا يسلم من الاحتكار وحينئذ فيتفرع على الاحتكار هل هو مكروه ولو كان حراما فحرم او صنعها وهو المحرم
في تقييم ذكره **قوله** وما يكره لصنعة كالنساجة اراد بالنساجة هنا ما يعم الحياكة وكلاهما مكروه ويمكن في الحياكة وورد في بعضها
عن الصادق عليه السلم ان ولد الحايك لا يحنث سبعة بطون وهذا اللفظ يحتمل ولد الزنا لانه ادعاه في الحمل على احد بها ولا يخص
النساجة ببعض الاجناس كالقطن والحياكة بغيره او تكون النساجة اعم من الحياكة مطلقا احتمالات وفي الصحاح ان النسج والحياكة واحد **قوله**
والحجامة اذا اشترطها اي شرط الاجرة على فعل سواء عينها ام اطلق فلا يكره لو عمل بغير شرط وان بذلت له بعد ذلك كما دلت عليه
الاخبار هنا في طرف الحاجم اما المحجوم فيكره له ان يستعمله من غير شرط ولا يكره معه فكراهة كسب الحجام مخصوص باشتراطه **قوله**
وضراب الفحل اي يكره الاجرة اي الكسب بان يواجره لذلك ومنع منه بعض العامة والنصوص ع مصرحة بجوازه وللاجرة منضبطة بالمرة او المرات
او بالمدة ولو وقع بصيغة الصلح ابعد من جهة الجهالة والكراهة فلا كراهة **قوله** كسب الصبيان اي كسب المجهول اصله فانه يكره لو لم يعلم التصرف
فيه على الوجه السائغ وكذا يكره لغيره شراؤه من الولي ما يخلو من الشبهة الناشئة من اجترائه الصبي على ما لا يحل جهلا او تعلما
بانقطاع العلم منه ولو علم يقينا اكتسابه له من المباح فلا كراهة كما انه لو علم تحصيله او بعضه من حرام حرم كالفساق واجتنابه وفي
حكم الصبيان من لا يتورع عن المحارم كما في بعض البلاد **قوله** لا يجوز بيع شيء من الكلاب الا كلب الصيد وكلب الماشية والزرع والحايط والامام
والاشبه المنع ع الخلاف في جواز بيع كلب الصيد وقد خصه الشيخ رحمه الله بالسلوقي كالاخلاف في عدم جواز بيع كلب الهراش ونحو ما خرج
عن الكلاب الاربعة ولم يكن معتبرا والاصح جواز بيع الكلاب الثلاثة مشاركتها كلب الصيد في المعنى المسوغ لبيعه ودليل المنع ضعيف السند
قاصر الدلالة وحكمها الجرو القابل للتعليم ولا يشترط في جواز اقتنائها وجود ما اضيفت اليه فلو هلكت الماشية او باعها وحصل او
واستقبل الحايط لم يزل حكمه منها وكذا المانع في كلب الحايط واعلم ان العلامة في النهاية استشكل جواز بيع كلب الصيد مطلقا وفي القواعد
ما يؤذن بالخلاف فيه لمن ادعي جماعة من الاصحاب الاجماع عليه كابن ادريس ولانه لا نعلم خلافا لاحد منهم في غير السلوقي فان كلا فيه خلافا
فيه ضعيف جدا بل الظاهر عدمه ويمكن كون الاشكال او الخلاف عائدا اليه بالنظر الى مجموع افراده وان حصر الاتفاق على بعضها
واما اجازتها فالاشكال فيها غير السلوقي فان الحكم في جوازها وجوازها لا نعلم فيه خلافا معصودة وهو الفارق بين البيع والاجارة
نظرا الى جعل ايمانها **قوله** ولكل واحد من هذه الاربعة دية لو قتلها غير المالك فانهم يضمنهم من تجويز يدها جواز ضمه قيمها

نظرا الى انها اموال محترمة كما في الحيوانات وهذا مبني ظاهر فان ثبوت الديات بها ليدل على عدم جواز بيعها اتفاقا الا ان ذلك في مقابلة الفهم
فانه يجب لكل الخ ديه يطابق قيمة له كما في الحر ومالا فيه له ادية لكما في الحيوان الطاوي عند الادمي **قوله** الرشا حرام سواء حكم لباذله او عليه بحق
او باطل الاثباتات منتظم وله ذكر مقصود ليحم وشرع بها وهي اخذ الحاكم مالا لاجل الحكم وعلى تحريمها اجماع المسلمين ومن الباقر عليه السلم
انه الكفر بالله تعالى وبرسوله وكما يحرم على المرتشي يحرم على المعطي لاعانته على الاثم والعدوان الا ان يتوقف تحصيل حقه في وم على الحاكم
قوله اذا دفع الانسان مالا الى غيره ليصرفه في قبيل وكان المدفوع اليه بصفتهم فان عين له عمل بمقتضى تعيينه وان اطلق جاز ان ياخذ منه مثل احدهم
من غير زيادة وقد اختلف في هذه المسئلة كلام الشيخ رحمه الله فجوزه في هذا الوكيل الاخذ ومنعه في الناقع وكذلك اختلف فيه كلام الشيخ
ثم ابن ادريس ثم العلامة تبعا للمصنف ووجه هذا الاضطراب على اصالة الجواز ان كون الوكيل متصفا بما عين له من الاوصاف للمدفوع اليهم
لانه المعروض ولدليل ليحيله الجواز وما رواه الحسين بن عثمان عن الكاظم عليه السلم في رجل اعطي مالا يفرقه فيمن يحل له ان يأخذ منه شيئا لنفسه
ولم يسم له قال يأخذ منه لنفسه مثل ما يعطي غيره ومثلها رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه السلم الكثير في طريقها مما لرغبي من
يونس وفي هذا السند كلام وهاتان الروايتان ذكرهما الشيخ في التهذيب وفي كتاب الزكوة وقيل من حيث ان طريق الاحتجاج منع كونهما
معتبرتي الاسناد ومن رواية عبد الرحمن بن الحجاج الدالة على المنع وهي صحيحة السند غير انها متضمنة وهو صحيح ونقلها باسم الامام فانه قال
سئلته عن رجل اعطي رجلا مالا ليقسمه في محاويج اومساكين وهو محتاج ايأخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال لا يأخذ منه شيئا حتى يأذن له صاحبه والظاهر ان المسئول هو الصادق او الكاظم عليهما السلم لان عبد الرحمن بن الحجاج رواهما فرع عنهما الجماعة والتضعيف ما اله
حال هذا الراوي وثقته توجب الظن الغالب بكون المسئول هو الامام كما طرق الاحتمال لقيام الاشكال وقيل من ذكره من اصحاب ان وجه الجمع بينهما
كونها منعا متوسطا بالعتق فقد وصفتها ما اسلكن شيئا والشيخ رحمه الله جمع بين الروايات بحمل هذه على الكراهة واما من حمل لوطلب
الغالبة والمخالفة على ضم المنع احدثه قوي العزوف الجواز وح فيأخذ كغيره لا ازيد هكذا شرط كل من سوغ له الاخذ وصرح به في الدروس
الحيوز نسب وظاهر هذا الاشتراط انه لا يجوز له تفضيل بعضهم على بعض لانه من جملتهم ويجب ذلك اذا كان المعين المصرف محصور
اما لو كانوا غير محصورين كالفقراء يجوز التفاضل مع عدم قرينة الخلاف او ح منصوصا اذ كان المال من الحقوق الواجبة كالزكاة
فان التسوية فيها ليست بلازمة والمسئلة مفروضة فيما هو اعم من الواجب والندب ويجب بذله ان يدفع الى عياله واقاربه كما
يدفع الى غيره على القولين اتفاقا في موضع المنع على مدلول الرواية وهو نفسه فلا فرق بين العقوبين بين ان يكون شيئا
الامر قسمه او صرفه او دفعه اليهم او وضعه فيهم او غيره لاشتراك الجميع عرفا في المعنى قرائن وقرينه ان الاختلاف كان
ضعه فيهم او ما ادى معناه ومنعه ان كانت بلفظ ادفعه او اعطه وصرح بها الاصل **قوله** ولو امره ذلك وقدر على الامر بالمعروف
الشجب هذه المسئلة قد سبق شطر منها في كتاب الامر بالمعروف وانه يجوز للفقيه الجامع دعا الامام الى ان فصلناه وقد اطلق
هنا جواز التولية او استحبابها في الغرض المذكور ومع الامن من الاعتقاد المحرم والقدرة على الامر بالمعروف ومقتضى هذا الشرط وجوب
التولية لان القادر على الامر بالمعروف يجب عليه وان لم يوله الظالم ولعل وجه عدم الوجوب كونه نصبا بنيابة الظالم
وعموم النهي عن الركون اليهم وتسويد الاسم في ديوانهم فاذا لم يبلغ حد المنع فلا اقل من الحكم بعدم الوجوب ولا يخفى ما فيه
التوجيه **قوله** جاز له الدخول فعلا الضرر واليسير على الكراهة وتزول الكراهة مع الضرر الكثير كالنفس والمال وقد يحتمل في
الامر بالمعروف ان ضابط الاكراه المسوغ للولاية الخوف على النفس او المال او العرض عليه او على بعض المؤمنين على وجه لا ينبغي
تحمله عادة بحسب حال المكره في الرفعة والضعة بالنسبة الى الاهانة واما ما ذكره هنا من الضرر اليسير والكثير في حكم الاكراه وعدمه
فيمكن الرجوع فيه الى العرف فما عد يسيرا لا يمنع تحمله جاز الدخول والنهي ان المراد مع عدم تمكنه من الامر بالمعروف وعدم امنه من
الدخول في المحرم والا لم يكره بل يجوز الدخول مع الاكراه ان علم التمكن في المحرم كما سيأتي **قوله** اذا اكرهه الجائر على الولاية جاز له

الحرام الذي يأمره مع عدم القدرة على التفصي الا في الدماء المحرمة فانه لا تقية فيها وقد ذكر المصنف رحمه الله في هذه المسئلة شرطين احدهما الاكراه والثاني
عدم القدرة على التفصي وهما متغايران فان الاكراه يجوز ان يجامع القدرة على التفصي كما عرفت من تعريفه فالثاني اخص من الاول والظاهر
ان شرطيتهما مختلف فالاول شرط لاصل قبول الولاية والثاني شرط للعمل بما يأمره من الظلم وهما متغايران ايضا لان التولية لا تستلزم الامر
بالمظالم بل يجوز ان يوليه شيئا من الاعمال ويرد امره الى رايه كما نبه عليه في المسئلة السابقة من جواز قبول الولاية بل استحبابها اذا تمكن من اقامة
الحق واما امره بالمحرمات فقد يكون مع الولاية وقد يتعدد عنها كما اذا الزم الظالم شخصا بالخدمة من غير [illegible] الاموال المحرمة او الاعمال [illegible]
ان اتفق ذلك فنقول ان اجتمعت الولاية [illegible] الامر لم يحتج الى قيد التفصي على الاكراه مطلقا كما ذكره هنا بل قد يجوز وقد يكره
وقد يجب بل وقد يحرم كما تقدم فجعل الاكراه شرطا في قبول الولاية مطلقا غير جيد واما العمل بما يأمره من الامور المحرمة فان شرطه الاكراه
خاصة كما سلف في باب الامر بالمعروف ما لم يبلغ الدماء ولا يعتبر فيه الالجاء الذي حيث لا يبقى له [illegible] فقد صرح الاصحاب بذلك في كتبهم
في اشتراط عدم القدرة على التفصي [illegible] اصل الاكراه ويكون التعبير عنه بذلك غير حسن فتبين ان كل واحد من الشرطين
غير جيد شرطا ان جعلا المشروط متعددا وان جعلاه متحدا مركبا من الامرين بمعنى جواز الولاية والعمل بما يأمره مع الاكراه وعدم
القدرة على التفصي حسن قيد الاكراه على ما سبق ولكن يبقى الكلام في الشرط الثاني فان الاكراه مسوغ لامتثال الامر وان قدر على التخلص من غير
الضرر المتقدم ويبقى [illegible] المكره على الفعل وان لم يكن متوليا للولاية فانه يجوز له الامتثال ويجري في العبارة امر اخر وهو تعليق العمل
بما يأمره مطلقا على شرط مع ظهور ان [illegible] وقد لا يكون بحرام الذي هو مناط الاشتراط لكن الامر هنا سهل لظهور المراد ومقتضى استثناء الدماء
انه لا فرق فيها بين ان يكون بطريق القتل والجرح وبه صرح الشيخ رحمه الله في كلامه [illegible] وقيل تقصره على القتل وقد تقدم الكلام فيه [illegible]
والجهاد [illegible] الا ان [illegible] كونه بطريق المباشرة للعمد مثلا او التسبيب [illegible] فيها او الامر بها [illegible] من هذه المسئلة
والمتنبه في كتاب الامر بالمعروف وان ذلك مخصوص بالحكم لانه مرغب في القضاء **قوله** جوائز الظالم ان لم يعلم حراما بعينها
[illegible] الشبهة [illegible] جواز اخذها وان علم ان في ماله مظالم كما هو مقتضى حال الظالم ولا يكون حكمه حكم المال المختلط بالحرام [illegible]
اجتناب الجميع [illegible] ذلك [illegible] **قوله** وان جهل [illegible] الوصول الى [illegible] المراد بالمالك [illegible]
[illegible] لانه [illegible] مع اليأس من معرفته والوصول اليه [illegible] ولم يرد [illegible]
[illegible] الحكم وابقاها امانة في يده والاحسان فيها [illegible] المالك [illegible]
منهم [illegible] **قوله** ولا يجوز اعادتها الى الظالم [illegible] المذكور او غيره [illegible]
[illegible] عليه لعدم الاختيار وهو [illegible] قيل [illegible] والاقوى التفصيل [illegible]
[illegible] الى [illegible] والفرق بين [illegible]
[illegible] حكم [illegible] الامرين [illegible] على
جواز دفعها مع عدم الامكان ولا كلام فيه انما الكلام في الضمان وصرح بعض الاصحاب بالضمان في الصورتين والتفصيل اجود **قوله** ما
يأخذه السلطان الجائر من الغلات باسم المقاسمة او الاموال باسم الخراج عن حقوق الارض ومن الانعام باسم الزكاة يجوز ابتياعه
[illegible] المقاسمة [illegible] الارض [illegible] والخراج مقدار من المال [illegible] الارض [illegible] ما يراه الحاكم
[illegible] باسم المقاسمة واسم الخراج على [illegible] الامام العادل [illegible]
[illegible] واستلزام تركه [illegible] العظيم [illegible]
[illegible] بالزيادة [illegible] الزمان [illegible]
الاصحاب [illegible] السلطان [illegible] الوقوع [illegible] جواز ابتياعه [illegible]

[illegible]

[illegible]

ولا يجوز تناوله بغير اذن الجائر [illegible] قبض الجائر [illegible] قوله ما يأخذه فلو طالبه به او وكل في قبضه او باعه وهو في يد المالك او ذمته
حيث يجوز البيع كفى ووجب على المالك الدفع وكذا القول فيما يأخذه باسم الزكاة والخمس [illegible] بالانعام كما افادته العبارة بل حكم زكاة الغلات
والاموال كذلك لكن يشترط هنا ان يأخذ الجائر لها [illegible] في مذهبه وان يكون صرفها على وجهها المعتبر عنده [illegible]
[illegible] غاصبا [illegible] الاخذ منه عندهم ايضا [illegible] مطلقا نظرا الى اطلاق النص والفتوى [illegible] المقاسمة والخراج [illegible]
[illegible] الزكاة [illegible] في الخراج والمقاسمة مع [illegible] الارض
بين المال [illegible]
[illegible] والتقبل [illegible] باب [illegible]
[illegible] في سائر الزكوات والاقوى عدم [illegible] سقوط الزكاة بما يأخذه [illegible]
[illegible] الجائر [illegible]
[illegible] القطع [illegible] والظاهر ان [illegible]
[illegible] منها الاعتراف [illegible]
[illegible] ووجه التقييد اصالة المنع [illegible]
[illegible] يحتمل الجواز مطلقا نظرا الى الاطلاق النص والفتوى [illegible]
[illegible] عليهم السلام [illegible]
قوله الفصل الثاني في عقد البيع العقد هو اللفظ الدال على نقل الملك من مالك الى آخر
بعوض معلوم [illegible] الاصحاب في حقيقة البيع [illegible] والشهيد [illegible] الايجاب والقبول [illegible]
[illegible] الاعيان [illegible]
الشهيد [illegible]
[illegible]
بالغاية [illegible]
[illegible]
[illegible]
البيع ليس هو العقد [illegible]
[illegible] بالمعنى الاول [illegible] الثاني [illegible] عقد البيع [illegible]
[illegible] العقد [illegible] البيع وهو اللفظ الدال [illegible]
[illegible] الايجاب والقبول [illegible]
العقود الدالة [illegible]
من العقود [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الاعيان والمنافع [illegible]
بالاجارة [illegible] بعوض معلوم [illegible]
فان التعريف [illegible] بيعا [illegible] الملك بعوض معين فانه [illegible]

في عقد البيع

كاشارة الاخرس ونحوه المفيدة للبيع فانها ليست لفظا مع صحة البيع اجماعا فلا بد من ادخالها في التعريف بان يقال اللفظ او ما قام
مقامه ونحوه قوله اركان المعرف البيع الصحيح ... [illegible] في التعريف ... على معلومية العوض فان المعوض [illegible]
وغيرهما من الشروط ... [illegible] بقوله اللفظ الدال على النقل فان البيع الذي ... [illegible] لان صيغته على نقل الملك
وان ادعيا اللزوم من الصحيح والفاسد ... العوض ... [illegible] لان شرط الشيء خارج عن حقيقته فلا
يكون داخلا في ماهيته ... [illegible] ... العوض ... [illegible] ... لمورد المعرف ... باللفظ الدال
على نقل العين بعوض ... [illegible] ... تعريف الصحيح ... معلومية المعوض وكمال المتعاقدين [illegible]
تحقق مورد البيع ... [illegible] ... تخصيص معلومية العوض وبقي الكلام ... اللفظ الدال على النقل ...
كله فانه بدون الامور المعتبرة في صحة البيع شرعا لا يدل على النقل المذكور لان الغرض الدلالة شرعا بحيث يتحقق معه النقل والاثر
الاثم ... [illegible] ... المعرف **قوله** ولا يكفي التقابض من غير لفظ وان حصل من الاقوال ما يدل على
لفظ البيع هذا هو المشهور بين الاصحاب بل كاد يكون اجماعا ... [illegible] كلام المفيد رحمه الله ... ويتحقق البيع بما دل على
الرضا به من المتعاقدين ... [illegible] ... بعض ... المعاصرين ... [illegible]
واطلاق كلام المفيد ... والنصوص المطلقة من الكتاب والسنة الدالة على حل البيع وانعقاده من غير تقييد بصيغة خاصة ... [illegible]
فان الملك ... [illegible] ... مع اعتقاده ... [illegible]
... [illegible] ... البيع ... العوض ... شرائط البيع غير اللفظ
المخصوص ... [illegible] ... العوض ... [illegible] ... ولم يكن بيعا فاسدا
من حيث اختلال شرط وهو الصيغة الخاصة المشهور الاول ... [illegible] ... يجوز الرجوع في المعاوضة ما دامت
العين باقية فاذا ذهبت ... [illegible] ... واما ... مع التلف ... [illegible]
تلف ما دفعه ... [illegible] ... العوض ... [illegible]
... [illegible] ... الحاصل بالمعاطاة ... [illegible] ... زمن الخيار ... [illegible] ... الاباحة المحضة التي هي
بمعنى الاذن في التصرف ... [illegible] ... الملك ... [illegible] ... فاذا لم يحصل
كانت فاسدة ... التصرف في العين ... الاباحة اذ لم ... الملك ... [illegible] ... العين الاخرى وعبارة العلامة
في التذكرة كالصريحة في افادة هذا المعنى ... قال الاقرب ان المعاطاة غير لازمة بل لكل منهما فسخ المعاوضة ما دامت العين
باقية ... [illegible] ... الملك ... [illegible] ... اللزوم ... [illegible]
لو حصل بها كانت بيعا ... [illegible] ... الملك ... [illegible] ... الاقوال الصحيحة ... [illegible]
الشفيع ... الاباحة ... [illegible] ... التصرف ... [illegible]
عوضا ... [illegible] ... العوضين ... [illegible] ... الرجوع فيه ... كانت بيعا فاسدا ... [illegible]
الملك المترتب عليه ... [illegible] ... ان البيع ... [illegible]
فيه الايجاب والقبول ... [illegible] ... النهاية ... بيعا فاسدا
وانه لا يجوز لاحدهما التصرف ... [illegible] ... الانتقال ... [illegible]
قلنا بالثاني احتمل كونه مباحا ... [illegible] ... الاباحة ... [illegible]

العين ... [illegible] ... وهنا ... الاول ... من احكام المعاطاة ... انواع التصرفات ...
او تلف ... [illegible] ... الملك ... [illegible]
... [illegible] ... العدم ... الملك ... [illegible]
فان ... المال ... [illegible] ... وان كان ... [illegible]
... [illegible] ... بعض الاصحاب ... [illegible] ... الصفقة ... [illegible]
وبقابله الاخرى وفيه نظر فان ... الصفقة ... [illegible]
... [illegible] ... البيع ... فاسدا ...
ان يلزم من العين الاخرى ... الاباحة ... [illegible]
... [illegible] ... البيع ... الخيار ... [illegible] ... الملك ...
بالبيع ... [illegible] ... بالعقد ... [illegible]
... [illegible] ... التصرف ... [illegible]
... [illegible] ... اللزوم ... [illegible]
... [illegible] ... الانتقال ... [illegible]
... [illegible] ... الرد ... [illegible]
رجوع العين او بعضها ... [illegible]
فيه ... [illegible] ... المعاوضة ... [illegible]
وكونها معاوضة ... [illegible]
الكلام المختص بالبيع ... [illegible]
... [illegible] ... بيعا ... [illegible]
خيار الحيوان ... [illegible]
لو وقعت المعاملة ... العوض ... [illegible]
المقبوض ... احكام المعاطاة ولزوم ... [illegible]
... [illegible] ... المعاوضة ... [illegible]
التقابض من الجانبين ... [illegible] ... ورود المعاطاة
في الاجارة والهبة ... [illegible]
... [illegible] ... الاجارة ... [illegible]
... [illegible] ... الهبة ... [illegible]
... [illegible] ... الايجاب
كان فيه ... [illegible] **قوله** ... [illegible]
في ... [illegible] ... البيع ... [illegible] ... العرف ... [illegible]
... [illegible] ... المعاطاة ... [illegible] ... انعقاد البيع ... [illegible]

قول المصنف وشيخنا المتقدم وما اختاره المتولي [illegible] ثم ينعقد الاجماع على خلافه **قوله** ويقوم مقام اللفظ الاشارة مع العجز كما في الاخرس [illegible]

[illegible] فانه يكفي لانعقاد بيعه وقبوله الاشارة المفهمة وفي حكمها الكتابة [illegible]

[illegible] **قوله** ولا ينعقد الا بلفظ الماضي [illegible]

[illegible]

السابقة لعدم الاجازة واجازة الثمن توجب انتقاله الى ملك المجيز فتبطل التصرفات المتاخرة منه بحيث لم يجزها وتصح السابقة لان
مع الثمن المتوسط يتوقف على صحة العقود السابقة والا لم يمكن تملك ذلك الثمن ومثاله لو كان المقصود في يد الغاصب [illegible]
الكتاب بسيف ثم باع السيف بثوب ثم باع الثوب بفرس فاجاز المالك بيع الثوب بالفرس فان [illegible] للفرس يتوقف على ملك الثوب
والمالك للثوب [illegible] العوض الذي اشترى به وهو [illegible] السيف وانما يملك السيف [illegible] العوض الذي اشترى به [illegible]
فظهر ان اجازة العقد المتاخر يستلزم اجازة العقود السابقة [illegible]
الحكم [illegible] في هذا المثال ونظائره الان [illegible] العقود على الثمن [illegible]
باعه [illegible] ثم باعه المشتري [illegible] العقد الاخير فانه لا يقتضي اجازة ما سبق [illegible]
بيع سواء [illegible] العقود [illegible] على الثمن [illegible] الحكم بصحة [illegible] العقود على الثمن [illegible]
اللاحقة [illegible] على ان الاجازة كاشفة [illegible] بالاجازة كانت للمالك العين [illegible]
وعند اجازة العقد السابق [illegible] الاجازة [illegible] البيع المتاخرة [illegible]
[illegible]

وقيل [illegible] من الثمن [illegible] لان القيمة المذكورة [illegible]
[illegible] ثم يقوم احدهما [illegible] لا تفاوت هنا [illegible]
عشرة [illegible] النصف [illegible] جميع الثمن [illegible]
الى المجموع [illegible]
[illegible]
وله حصة [illegible] منفردة [illegible] الى المجموع [illegible]
[illegible] نصف الثمن [illegible] الى المجموع وهذا الحكم [illegible]
لانه [illegible] البايع [illegible] المالك [illegible]
[illegible] قوله ولو اراد المشتري [illegible]
[illegible]

للعوازم الاعلام ورفع القرينة الدالة على ان الموكل انما يريد البيع لخصوصية المشتري اما لو تولى الطرفين او كان المشتري ابنه فانه يصح [illegible]
الى جواز تولي الطرفين وغيره وان كانت العبارة هنا وقعت مطلقة **قوله** والوصي لا يمضي تصرفه الا بعد الوفاة والترديد [illegible] في البيع [illegible]
اي توليه طرفيه لنفسه كما تقدم اما لغيره فيصح بغير تردد [illegible] في المسألتين والاصح الجواز مطلقا **قوله** وقيل يجوز ان يقوم على نفسه
ويقترض اذا كان مليا هذا القول هو المشهور بين الاصحاب وكثير منهم لم يذكروا خلافا وشرط بعضهم مع ملاءة [illegible]
وزيادة ديونه [illegible] في حفظ الرهن [illegible] وهو حسن وكذا [illegible] الاشهاد [illegible] على نفسه [illegible] البيع [illegible]
للطفل اذا لا يصح بيع مال [illegible] مطلقا اما الاول [illegible] عدم الاضرار بالطفل وان لم يكن [illegible] موجوده [illegible]
قوله اما الحكم [illegible] على [illegible] في الصغير عدم الاب [illegible]
السفه [illegible] بعد البلوغ والرشد [illegible] **قوله** وان يكون [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] بالمسلم [illegible] المسلم [illegible]
وفي السلطان [illegible] والنواصب [illegible] حقيقة [illegible] الاسلام [illegible] دليل البيع [illegible]
[illegible] وهذا هو الاولى [illegible] الحكم [illegible] الحديث النبوية
وتردد في التذكرة فيها **قوله** وقيل يجوز [illegible] البيع والاول اشبه [illegible] **قوله** ولو ابتاع [illegible]
المسلم [illegible] تردد والاشبه الجواز [illegible] السبيل [illegible] الاولى [illegible] حكم [illegible] الكافر [illegible]
وفي حكمه [illegible] العتق [illegible] ثم اشتراه فانه يعتق عليه بمجرد الشراء [illegible] اعتق [illegible] المسلم
عني [illegible] فان شرط [illegible] العبد المسلم في ملك الكافر [illegible] الاستيهاب [illegible]
واسلم عبده الكافر فلا [illegible] على بيعه [illegible] وجب [illegible] المسلم [illegible]
عليه [illegible] في حكم البيع الاجارة الواقعة على عينه [illegible]
[illegible] **قوله** كالماء في الفقار [illegible]
[illegible] **قوله** عدا [illegible]
[illegible] **قوله** ولا ما يتزايد [illegible]
كالكلأ والماء [illegible] كانت [illegible] الحيازة [illegible]
[illegible] **قوله** والارض [illegible]
عنوة [illegible] **قوله** وفي بيع بيوت مكة تردد [illegible]
المنع [illegible] من بيع بيوت مكة [illegible] الحرام
[illegible] المشهور الجواز [illegible] مكة [illegible]
[illegible] **قوله** اما ما [illegible] سقط [illegible]
[illegible] **قوله** ولا يصح بيع الوقف [illegible]
[illegible] الاختلاف بين اربابه [illegible] البيع [illegible] الاصحاب [illegible]
[illegible] الواحد [illegible] فان [illegible] شرط [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الحاجة [illegible]
شرط [illegible] البيع [illegible] جاز البيع اذا وقع بين

وقيل [illegible]

ابواب الوقف [illegible] على [illegible] الاحوال [illegible] والظاهر ان [illegible]
[illegible] الوقف [illegible] جعفر [illegible] ارباب البحث [illegible] اذ الغصب [illegible]
وكان البيع [illegible] بعض الاصحاب [illegible] ابن حنان وزاد بعضهم [illegible]
[illegible] مقصود الوقف [illegible] الصلحان
الانتفاع به [illegible] بيع الوقف [illegible]
[illegible] في الوقف الاول فالاقرب [illegible]
[illegible] **قوله** ولا بيع ام الولد ما لم يمت ولدها [illegible] الاقوى
[illegible] المولى [illegible]
[illegible] العتق [illegible]
[illegible] الاثمان [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ولا بيع الرهن الا مع الاذن [illegible] الرهن [illegible]
والمرتهن اما الراهن فظاهر انه لا يجوز بيعه [illegible] المرتهن [illegible] بيع الرهن اذا
[illegible] فان [illegible] البيع [illegible] الاقوى [illegible]
[illegible] البيع الرهن [illegible] بيعه [illegible]
[illegible] **قوله** ولا يمنع جناية العبد من بيعه [illegible] الجناية [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
[illegible] البيع [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] الجناية [illegible]
[illegible] الجناية [illegible] القيمة [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
[illegible] المشتري [illegible]
[illegible] المشتري [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] الاستيعاب [illegible] المشتري [illegible]
قوله فلا يصح بيع الآبق منفردا [illegible] البيع [illegible]
[illegible]
بيع الواحد [illegible] البيع [illegible]
[illegible] الاقوى [illegible] الاقوى [illegible]
[illegible] **قوله** ولو لم [illegible] البائع [illegible]
[illegible] المراد
ان الآبق [illegible] العبارة [illegible]

[illegible]

فدفع عنها والعهدة بعد تسليمه ليس شرطا في صحة البيع ومقتضى البيع توزيع الثمن على جميع الثمن فلا يخلو من ذلك رجوع المشتري
بشي عند تعذر قبضه نحو ما عليه لو طمع ان البعض في مقابلة البعض والمراد لا يستحق ما يسره بارا ما دفع التصحيح وتظهر الفايدة في وجود
الأرض في مكان المشتري وان البيع ريعه تحصيله فيصح لعتقه عن الكفاره وغيرها مما يترتب على الملك ولا يشترط في الآبق ما يشترط في ساير
المبيع غير القدرة على القبض وتحقق احكام البيع بحصول ذلك فيعتبر كونه معلوما عند المشتري بالمشاهدة او الوصف الرافع للجهالة له
موجودا عند العقد ولو ظهر تعذر قبله او سخطا الغير البايع او عجز البايع او ميسا في العاقد تعينه و فلا اثر في صحة
البيع والتحويل [illegible] قوله ويصح بيع ما جرت
العادة بعوده كالحمام الطاير تنزيلا للعادة منزلة الواقع فيكون بيع العبد المعتق في الاشغال والدابة المرسلة في المرعى وتردد العلامة
في النهاية في الصحة بسبب انتفاء القدرة في الحال على التسليم واعتماد غير موثوق به اذ ليس بعقل باعث وهو احتمال موجه وان كان الاول
اقوى قوله والسموك المملوكة المشاهدة في المياه المحصورة مع المعتبر من المشاهدة ما يرد على العرف فلا يعتبر عدم في الماء الا ذلك عبر بشرط
في تحريم بيع السمك في الماء صرح به العلامة في التذكرة واشترط مع ذكر عدم الكثرة وصفا ما كان رصيدا فلو كان زلالا في كل محصوره كونها كبيرة
جدا وفيها ما يمنع من صيده عادة لم يجز وهو حسن قوله ولو باع ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة ففي تردد ولو قيل بالجواز مع ثبوت الخيار للمشتري
كان زمانا بانتفاء التردد من جهة الغائب وامكان التسليم في محله غايته مع قصر وهو وصف ووقت المنفعة قبل الامكان والاقوى الصحة ثم
كان المشتري عالما بالحال فلا خيار له والا ثبت له الخيار قوله كان مضمونا عليه بقيمته يوم قبضه وقيل باعلى القيم وقد تقدم ان المقبوض
بالبيع الفاسد مضمون على القابض لكن لم يذكر كيفية الضمان فلذا اعاده ووجه ما اختاره من ضمانه بقيمته يوم القبض انه مضمون عليه
من ذلك الوقت بسبب فساد البيع المضمون به كالغصب تصحيح ووجه الثاني فان زيادة العين مضمونة مع بقائها فكذا مع تلفها
ولان في كل وقت مخاطب بادا العين فالانتقال الى القيمة انما هو عند تعذر دفعها فضعف القول بضمانها بالقيمة يوم القبض
والقول الثالث اقوى لكن يشترط ان يكون التفاوت بسبب نقص في العين او زيادة فلو كان باختلاف السوق فالمعتبر قيمتها يوم التلف
ان قبضه كان القيمي اما المثلي فيضمن بمثله فان تعذر فقيمته يوم الاعواز على الاقوى وكالعين ضمان منافعها سوى استوفاها ام لا على الاقوى
قوله وان زاد بفعل المشتري كان له قيمة الزيادة وان لم يكن عينا هذا مع جهل البايع ثم فيشمل الا الزيادة العينية التي يمكن فصلها او الوصفية
كالصنعة لا يستحق بسببها شي وبالجملة فحكمه مع البيع حكم الغاصب وهنا هو الاقوى في المسالة والمصنف لم يذكر فيه خلاف استضعافا لما
اشار اليه في مختصره قوله فلا يجوز بيع ما يكال او يوزن او يعد جزافا هذا هو المشهور وعليه العمل المعتبر ودهب بعض الاصحاب الى جوازه
مع المشاهدة دون غيرها فلذا عبر عنهما المصنف بالذكر وهو ضعيف قوله ولا يجوز البائع شي منه في حد الكمية او في الاجزاء كالثوب والارض
الثوب اي شي منه لبيعه من كذا او منه لما ذكرنا من وجه كالاول من هذا الطرف الذي حيث يتفق في جهة قولان احدهما الصحة لانتفاء الغرر
به ولو قصد المعين الاشاعة فكان المجموع معلوم القدر كذراع من ثوب عشرة ادرع صح البيع وكان شريكا بالنسبة ولو اختلفا في القصد فيه
قول مدعي الاشاعة ترجيحا لجانب الصحة قوله والجريب من الارض الجريب من الارض والطعام معروف معلوم قال الجوهري وقيل انه
من الارض عشرة اذرع قوله وكذا يجوز لو كان من اصل مجهول لكن يصح وجهول القدر لو اعلم نسبتها من اصل البيع والا فلا وحمل
بكل على الاشاعة ويكون المبيع مكونا كالجملة وجهان اقواهما الثاني وتظهر الفايدة فيما لو تلف بعضها فعلى الاشاعة يتلف من المبيع بالنسبة وعلى
الثاني يبقى البيع ما بقي قدر المبيع قوله واذا تعذر علم ما يجب بيعه جاز ان يندرج مكيال ويؤخذ بحسابه بمعنى ان يكال العدد منه المعتبر
والقدر على وجه التجوز لصعوبة التقدير وقد صرح الشهيد رحمه الله بالعسر وهو احوط واما غيره فالمعتبر وعبره بالتعذر تبعا للحديث عن العلامة
عليه السلام سئل عن الجوز لا يستطيع ان نعده فيكال بمكيال ثم يعد ما فيه ثم يكال ما بقي على حساب ذلك من المعدود فقال لا بأس به
وفي حكمهما الموزون والمكيال حيث يشق وزنهما وكيلهما او يفضي الى سلسل المشاحة في اشترى ما يدل عليه رسا فاما عند عدم امكانها او الشق فلا تكفي

م

ثم المعرفة سابقة على قوله في قوله فقال الاكثر وليس في صحة الرواية تعلق بالمعرفة بالمشقة وينفي القول بجوازه مطلقا الرواية ولزوم الغرر
بدونه وحصول العلم والتفاوت اليسير مغتفر كالاختلاف المكاييل والموازين ولا فاصل بالفرق بين الاحتياط حتى يوجد القول
بالاجزاء في الموزون خاصة الرواية وان المعدود داخل في الجهالة دون القول بالاعتبار قوله ويجوز بيع الثوب والارض مع المشاهدة وان
لم يمسحا كان احوط التفاوت العرض نحو ذلك وتعيد اراد ذكره بالمشاهدة هنا في التذكرة الاجماع على جواز بيعها بالمشاهدة والقياس
الذي اراد به من اهل العلم كافة فما ذكره المصنف من الاحتياط رحمه الله بعد الخلاف بناء على التاكيد الوضوح ونقل في الدروس عن ظاهر الخلاف المنع
فلعله اشار بالاحتياط اليه والمراد بمشاهدة الثوب الكافية في صحة بيعه مشاهدة ما يتوقف عليه ان كان مطويا لم يكف الاول نقيته الرابع الحوب
معرفته كالوكان غير متساوي المنقوش نقشه يختلف ويخفى في مطاويه ومثله القول في البسط والزوالي ونحوها قوله ويكفي مشاهدة
المبيع ولو غاب وقت الابتياع الا ان يتغير مما جرت العادة بتغير المبيع في تمام بيعه بذلك على خلاف بعض العامة اشتراط مقارنة الرؤية للبيع
وتعليله والاحتمالات والاكثر اهل العلم على خلافه لكن شرطه ان لا يكون مما يتغير في تلك المدة عادة والا بطل البيع لانه مجهول قوله وان اختلفا
فالقول قول المبتاع مع يمينه على تردد وجه التردد من ان البايع يدعي عليه الاطلاع على المبيع على الصفة الموجودة والرضا به والمشتري
ينكره فيكون القول قوله لاصالة عدمه ومن تحقق الاطلاع المعتبر المجوز للبيع فاصالة عدم التغير ولزوم العقد فيكون القول قول البايع والاول
اقوى لما ذكر ولان الاصل عدم وصول حقه اليه فيكون في معنى المنكر وانما كان رجحوا المدعي في تحليف على ان المبيع ليس بالصفة التي اشتراه عليها
والمدعي من النقص الموجب للخيار ههنا المشتري سبب التهمة حلالا فلا اتباع بمثله غالبا او لو حلف بخلاف الرضا بالمحل ولو ببعضه
رعو الصفات كانه عند الرؤية فكلما فات منها كان كالرويه الخلف المشروط فرع لو اتفقا على التغير لكن اختلفا في تقدم على البيع
وتاخره فان شهدت القرائن بلحوقها حكم به من غير يمين وان احتمل الامران فالوجهان من اصالة عدم وصول حق المشتري اليه واصالة
عدم تقدم العيب قوله وهل يصح شراؤه من غير اختبار او وصف على ان الاصل الصحة فيه تردد والاولى الجواز هو موضع الخلاف انما لو
كان المبيع مشاهدا بحيث ترتفع الجهالة عنه من جهة القوام واللون وغيرهما وانما يجهل من جهة الطعم والريح هو موضع الاقوى صحة البيع لحالة
على مقتضى طبعه فان ظهر بخلاف المعروف منه تخير المشتري فان طعم العسل والدبس ونحو المسك ونحوها مما يضبط بالعرف فالحيوان الاعتماد على
مقتضى طبعه الدليل المراد بما عرف شرط العلم بالمبيع ان ترتفع الجهالة عنه بكل وجه فان رؤيته ظاهر الصبرة ونحوها كافية مع امكان المخالفة
وكذا لو البيع بالوصف قوله ويتساوى في ذلك الاعمى والمبصر بعد ان ثبت على اختلافه وبلا حرف ففي صحته تخير الاعمى بين الرد والارش
وان تصرف فيه وان اخترنا في العبارة اشارة الى قوله وتعين الارش مع احداث حدث فيه المتصرف قوله فان شراه جاز ومع جهالته
في بطلانه وثبت للمشتري الارش بالاختيار مع العيب دون الرد مقتضى اطلاق العبارة وجواز اشتراطه مطلقا من غير اشتراط الصحة وكونه
الاطلاق مقتضيا لاجله وفي بعض عبارات الاصحاب جاز شراؤه واشتراط الصحة وفي عبارة اخرى اشتراط الصحة والبراءة من العيوب عبارة
الخاص احدهما ثم ان الاطلاق يقتضي الصحة ويصح بارش العيب مع ظهوره لعين الكسر واذا التصرف فان شرط البايع البراءة من العيوب صح
والاختيار لو ظهر معيبا كما اطلقه جماعة والتحكم فيما ظهر كله معيبا ولم يكن لمكسوره قيمة كالبيض فان مقتضى الشرط سلامة الثمن كلا البايع
مما لا يقتضي العقد الا شي في مقابله الشرع فيكون كل مال بالبائع على التحرير ببطلان الشرط وفيه على مثل قوله قوله وان كان
المكسور فيه مما ليس فيه قيمة مقتضى رجوعه بالثمن كله لكن يقتضي بطلان البيع لعدم وجود عوض في مقابلة الثمن لكن حكم ببطلان البيع من اصله
نظرا الى عدم تقوم الشرطي نفسه الامر من حين العقد ام من حين ظهور الفساد لانه كان مالا متقوما ظاهرا وجهان وتظهر الفايدة في مؤنة
نقل البايع من موضع البيع وفيها الاول لتعلقه وكونه والذي يظهر المؤنة على المشتري مطلقا لعدم المقتضي لرجوعه بها وان كان الضمان
فيه وفي عرف حكم التدارك من البيع فلانه فينتفي فايدة الخلاف قوله ولا يجوز بيع سمك الآجام وان كان مملوكا لجهالته وان ضم اليه
القصب او غيره على الاصح المراد به السمك الذي ليس بمشاهد والمحصور كما يظهر من اضافته الى الآجام والآجام جمع أجمة بالتحريك وهو غابة

العقد والقول [illegible] القفيه من صبر الشيخ وجماعة استنادا الى اخبار ضعيفه والذي اختاره المتأخرون ان المقصود بالبيع ان كان [illegible]

وجعل [illegible] تابعا [illegible] البيع وان انعكس او كانا مقصودين لم يصح وهو الاقوى وكذا القول في كل مجهول ضم الى معلوم كما [illegible]

[illegible] في الضرع [illegible] **قوله** وكذا [illegible] في الضرع وان ضم اليه ما يحتلب [illegible] الشيخ بيع [illegible] [illegible] معلومة

[illegible] **قوله** وكذا

[illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

[illegible]

بالتي

[illegible]

ثلاثة ذ

تلقي د

ان يكون الثمن في البيع عليه او الشرا آمنه فلو خرج بعضه عن [illegible] وفي المعاملات كالاجارة لم يثبت الحكم [illegible]

على الشرا [illegible] من عقود المعاوضات [illegible]

[illegible] فينبغي قصر البيع [illegible]

[illegible] عقد البيع [illegible]

خلافا [illegible] البيع [illegible] البيع [illegible] العقد على

موضع الثمن [illegible] قوله وكذا [illegible]

[illegible] صحة البيع وثبوت الخيار [illegible]

صحة البيع [illegible] الاحكام السابقة [illegible]

[illegible]

[illegible] قوله [illegible]

الفصل الثالث في الخيار خيار المجلس ثابت

[illegible]

ولانها

[illegible]

بمقتضى الحديث وحصل الشك في المستغيث [illegible] ان ثبت المزيل وهذا الاحتمال قطع به العلامة في التذكرة وهو ظاهر اختيار الدروس فان [illegible]
ثبوت الخيار وابطاله بما يبطل به خيار المتعاقدين ومن جهة التفرق [illegible] مع احتماله [illegible] القول الاول ج عدم ثبوته اصلاً [illegible]
من اعتبار المغايرة بين المتعاقدين في الموجب لترتب التفرق [illegible] وهذا الاحتمال الذي ذكره في التذكرة والاشارة اليه في الدروس [illegible] بثبوت الخيار
وكذا في عبارة الكتاب [illegible] في المبسوط وهو سقوط الخيار [illegible]
[illegible] من الحال وان كان القول الاوسط [illegible]
[illegible] في الحيوان [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible]

[illegible]

بل قيل انه الفسخ مطلقاً وهو بعيد وان وجب المالك من اداء نقل المنافع بسبب الزوم كالاجارة والحبس جاز له الفسخ والانتظار الى انقضاء المدة [illegible]
مكة من جهة وتعطل الفايدة في مدة ما لا يحتمل في عادة المتعقد المنقول لعدم تحمل ثمرة واستخدام وعين وغيرها وهل يرد العوض بالجملة [illegible]
لعوده الى المالك اليه بالفسخ وجهان يحتمل الصبر وعدمه نظراً الى الطالع من الانتفاع التام والاول اقوى ومثله ما في الشفيع او الخيار وحينئذ
الغبن مشغولاً بنظاير رد [illegible] ولو لم يكن النقل لازماً كالاعارة فللمغبون الفسخ واعادة العين حالاً كما اذا لم يكن قد تصرف في الاول تصرفاً يمنع من
رده او تصرف كذلك احتمل قوياً سقوط خياره كما لو تصرف المشتري المغبون في العين واطلاق جماعة من الاصحاب الحكم ببطلان رجوع المغبون
مع تصرف المالك وتعليلهم يشمله وان كان المغبون هو المشتري لم يسقط خياره بتصرف البايع في الثمن مطلقاً فيرجع الى العين او المثل او القيمة وما
تقدم من التفصيل هنا وان تصرف [illegible] بالغبن فان كان ناقلاً [illegible] اولها او ما نقلها من الرد كالاستيلاد سقط خياره [illegible]
يعود الى ملكه بحيث لا ينافي [illegible] او لموت الولد [illegible] ولم يحصل تغير في العين او تنقضي مدة الاجارة لكن ذلك فيتحقق فيتجه الرد وما تقدم من
الاحتمالات ان هنا وان كان غير لازم فسخ العقد [illegible] او نقصت العين او تغيرت [illegible] بالعين او قبل التزويج في منعه من الرد احتمال [illegible] وما ذكرناه
به الحكم ما لو كان المغبون [illegible] مطلقاً وجوه التصرفات [illegible] من الجهات وقد وقع عليها [illegible] والاصحاب [illegible] على وجهها
وكثير من فروعها الاشكال ناشئ من عدم النص والفتوى **قوله** ولا يسقط ذلك الارش يعني ان اللازم من الغبن الخيار لا التفاوت بين الثمن والقيمة لوجوب
الغبن سواء بذله الغابن ام لا وقد استشكل في التذكرة في ثبوت الخيار للمغبون لو بذل الغابن التفاوت مع دعواه الاجماع على عدم ثبوت الارش
بوجه المرجح من انتفاء موجب الخيار وهو النقص مع بذله ومن ثبوت الخيار فلا يزول بالبذل [illegible] لم يثبت ان زوال الضرر يقتضي بطلانه والاصح بقاء
الخيار نعم لو تراضيا بذلك لكونه التفاوت في مقابلة الفسخ صح وكان معاوضة اخرى **قوله** من باع ولم يقبض الثمن ولا سلم المبيع ولا شرط تاخير
الثمن فالبيع لازم ثلثة ايام ثم هذا النوع من الخيار [illegible] الجمهور [illegible] كما اطبق اصحابنا على ثبوته واخبارهم به متظافرة وخبر الضرار [illegible]
اليه وهو مشروط بثلثة شروط ا عدم قبض الثمن ب عدم تقبيض المبيع ج عدم اشتراط التاجيل في الثمن والمثمن وبعض كل واحد منهما
ولو سلم انتفاء الاجماع فيها فخالف الاصل في مورده وقبض بعض كل واحد منهما كلا قبض [illegible] عدم قبض الثمن [illegible]
فيتناوله النص ولو قبض الجميع او اقبض الجميع فلا خيار وان عاد بعد ذلك اليه وشرط القبض المانع من الخيار كونه باذن مالكه فلو وقع
بدونه فلا اثر له وكذا لو ظهر مستحقاً لغير المشتري او بعضه ولا يسقط هذا الخيار بمطالبة البايع بالثمن بعد الثلثة وان كان قرينة الرضا بالعقد لا
بالاسقاط او لو بذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ احتمل سقوط الخيار وهو الذي قطع به العلامة في كتبه [illegible] بزوال
المقتضي لثبوته وهو الضرر بالتاخير ويحتمل بقاؤه عملاً بالاستصحاب [illegible] في نظايره وقطع الشيخ رحمه الله قولاً
بجواز الفسخ متى تعذر الثمن وقواه الشهيد رحمه الله في الدروس وكان مستنده خبر الضرار [illegible]
ووجوباً او فائدته اقوى واحوط [illegible] تكون من [illegible] والا فلا يرجع بالفسخ **قوله** ولو تلف كان من مال البايع في الثلثة وبعدها
على الاشهر [illegible] قيل انه [illegible] ومن [illegible] المشتري لان المبيع انتقل اليه والتاخير [illegible] وذهب الاكثر الى انه من ضمان
البايع عموم النبوي [illegible] كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه وهو الاقوى **قوله** ولو اشترى ما يفسد من يومه فان جاء بالثمن قبل الليل
والا فلا بيع له [illegible] ما رواه [illegible] عن الصادق [illegible] ويترك حتى ياتيه بالثمن قال ان جاء فيما بينه وبين الليل والا
بيع له وعبارة المصنف [illegible] وعبارات الاصحاب [illegible] ولكنهم عبروا عن ذلك بعبارة ردية لا تودي المطلوب
منه فقالوا الخيار فيما يفسد ليومه الى الليل والمفروض كما علم من الرواية ان البيع لازم الى الليل ثم يثبت للبايع الخيار ويبقى في ذلك اشكال عام
وهو ان الغرض من اثبات هذا الخيار دفع الضرر عن البايع [illegible] المبيع بان ينفسخ البيع ويبيعه لغيره قبل تلفه وهذا المعنى يقتضي ان الفسخ يكون
قبل الليل [illegible] الخيار [illegible] المبيع [illegible] فانه بمضيه يثبت الخيار [illegible]
[illegible] والرواية [illegible] وانما ينبغي ثبوته [illegible]

ما لفسخ

الفوز بها بعبارة الدروس فانه فرض المسئلة فيما يفسد ليومه المبيت واثبت الخيار عند انقضاء النهار ثم استقرب ثبوته الى ما يتسارع اليه الفساد
عند خوف ذلك وانه لا يتقيد بالليل ويكتفي في الفساد بنقص الوصف وفوت الرغبة كما في الخضراوات واللحم والعنب وكثير من الفواكه واستشكل
فيما لو استلزم التاخير فوات السوق وهذا التفريع كله حسن الا انه خروج عن موضع النص [illegible] من الحديث [illegible] مع
ان المسئلة [illegible] وفي التذكرة ثبوته من الليل
وهو بعيد **قوله** وخيار العيب ياتي في بابه انما اورده [illegible] في انواع الخيار لكثرة مباحثه وتشعب احكامه فجعله فصلاً براسه وكذلك
غيره فان مباحثه متعددة **قوله** خيار المجلس لا يثبت في شيء من العقود عدا البيع [illegible] الاختلاف فيه بين [illegible]
[illegible] بالخيار [illegible] والاصل في غيره اللزوم [illegible] بالعقد [illegible] خلافاً للشافعي حيث اثبته فيما شابه البيع من
عقود المعاوضات كالصلح والمعاوضة والاجارة والمزارعة والمساقاة على خلاف في ذلك عندهم واما الشيخ رحمه الله فاثبته في المبسوط في عقود جائزة
مثل الوكالة والمضاربة والوديعة وهو فاسد [illegible] لان العقود الجائزة يصح فسخها في المجلس وبعده فلا معنى لاثبات خيار المجلس فيها **قوله** ويثبت خيار
الشرط في كل عقد عدا النكاح والوقف وكذا الابراء والطلاق والعتق [illegible] لما جاز الشرط في العقود [illegible]
[illegible] الاشتراط [illegible] وكثير من العقود [illegible] البيع [illegible] فانه لا يثبت فيه خيار
المجلس وكذا [illegible] الصداق [illegible] المعاوضة والوقف [illegible] على
وجه القربة [illegible] وقريب منه الابراء [illegible] واما التقييد [illegible] واما الطلاق [illegible]
الخلع والمبارأة [illegible] العتق [illegible] التدبير [illegible] والمكاتبة المطلقة [illegible] والشرط [illegible]
الشيخ واستثنى [illegible] من العقود [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الطلاق والعتق من العقود [illegible]
فيه القول **قوله** [illegible] الخيار الشرط كما يسقط خيار الثلثة [illegible] تقدم الكلام في التصرف [illegible]
وركوب الدابة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
نظر من [illegible] **قوله** ولو كان الخيار لهما وتصرف احدهما سقط خياره [illegible]
[illegible] البايع [illegible] فسخ البيع [illegible] من البايع والطلاق سقوط الخيار [illegible]
[illegible] **قوله** ولو اذن احدهما وتصرف الآخر سقط خيارهما
[illegible] الاذن [illegible] سقط خياره [illegible] على الرضا بالتصرف [illegible] البايع بالبيع [illegible] المشتري
فان تصرف البايع يبطل البيع فلا يبقى لخيار المشتري [illegible] خياره [illegible]
الرضا [illegible] الخيار [illegible]
بالتصرف [illegible] **قوله**
[illegible] الخيار [illegible] من انواع الخيار [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] سقط خياره [illegible]
[illegible]

في مجلس البيع قام مقامه في الخيار وهل يقوم مقامه في المجلس في اعتبار التفرق او يبقى الحكم معلقا بمفارقة الميت او الآخر وجهان اجودهما الثاني
عملا بظاهر التفرق فان حكم تفرقهما يتعلق بالمتبايعين والتفرق ويسقط هنا بانتقال الحي وسعل الميت ... المصاحبة ومعها ...
وربما احتمل هنا سقوط الخيار بالموت لان مفارقة الدنيا ابعد من مفارقة المجلس وفي الاولوية منع فان المتبادر من التفرق التابع للمكان
كما سبق والاقوى ظاهر في الجسم الذي هو الروح ... لا يعلم مفارقتها المجلس فيستصحب الحكم ولو كان الوارث غائبا عن المجلس فيحتمل ثبوته
لحين بلوغه الخبر فوريا او استدادا بامتداد مجلس الخبر او سقوط الخيار بالنسبة الى الحي وجه ولو قيل بثبوت الخيار للوارث اذا علم
الخبر واستداده الى ان يتفرق الميت وصاحبه كان وجها حسنا كما مع اتحاد الوارث ولو تعدد فكذلك الا ان ثبوت الخيار لكل واحد في
جملة كان ... بعيد ولو اختلفوا في الفسخ والاجازة قدم الفاسخ وفي انفساخ الجميع او في حصة خاصة ثم تخير الآخر لتبعيض الصفقة
وجهان اجودهما الاول ولو اعتبر تفرق الوارث والآخر ففارق واحد الورثة ... صدق الافتراق بين المتبايعين نظرا الى قيام
الجميع مقام المورث وفي هذه الفروع كلها اشكال ولو جن قام وليه مقامه في الكلام هنا كما عرفت بالنظر الى حضور الولي وغيبته
ولو كان في خيار المجلس ومثله ما لو خرس ... الاشارة المفهمة والا فبغيره اشارة كاللفظ المبيع يملك بالعقد وقيل به وبانقضاء الخيار
والاول اظهر ... المختار ... مذهب الاكثر وعليه العمل ... القول المحكي الشيخ رحمه الله ... ان كان الخيار للبائع او
لهما فلو كان للمشتري ملك من حين العقد ... فلا يصح نسبة اطلاق القول بتوقف الملك على انقضاء الخيار اليه ...
اطلاق القول ... بتوقف الملك ... على القول به مطلقا او مقيدا ... بكون انقضاء الخيار مع عدم الفسخ كاشفا عن ملك المشتري
من حين العقد ... الخيار الاول ... النماء المنفصل كاللبن والحمل والثمرة المتجددة من الخيار فعلى
المشهور للمشتري ... الكشف ... للبائع ... بالعقد ...
المشتري زوجته فانه يبطل النكاح على القول الاول وعلى الآخر لا يبطل حتى ينقضي الخيار ثم ان كان الخيار ... وكان النكاح
الذي ... بالزوجية ... الاحكام ولو كان الخيار
لهما او للبائع ... على الوجهين ...
وكون انقضاء الخيار ... اذا تلف المبيع قبل قبضه فهو من مال بايعه
المراد انه ينفسخ العقد ... الى المشتري فلو كان ... بعد العقد وقبل القبض ... المشتري ...
البائع بالمثل او القيمة فان كان الحكم كونه من مال البائع ...
ومن ... كالتلف ...
هنا يكون ... فلا يحتاج الى التقدير ... او من البائع ...
وبين مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ولو كان التلف من المشتري ... القبض فيكون التلف منه وان كان في زمان
الخيار من غير تفريط وكان الخيار للبائع فالتلف من المشتري وان كان للمشتري فالتلف من البائع ... اذا تلف المبيع بعد القبض في زمن
الخيار سواء كان خيار الحيوان ام المجلس ام الشرط ... يكون التلف من المشتري او من البائع او من اجنبي وعلى التقادير الثلاثة فاما ان
يكون الخيار للبائع خاصة او للمشتري خاصة او للاجنبي او للثلاثة او للمتبايعين او للبائع والاجنبي او للمشتري والاجنبي ...
وضابط حكمها ان المتلف ان كان المشتري فلا ضمان على البائع مطلقا لكن ان كان له خيار او لاجنبي ... على المشتري بالمثل او القيمة
وان كان التلف من البائع او من اجنبي تخير المشتري بين الفسخ والرجوع بالثمن وبين ... مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ان كان له خيار
وان كان الخيار للبائع والمتلف اجنبي ... رجع على المشتري او الاجنبي وان كان التلف ... فان كان الخيار للمشتري او
فالتلف من البائع والا فمن المشتري خيار الشرط يثبت من حين التفرق وقيل من حين العقد وهو اشبه القول الاول للشيخ رحمه الله

نظرا الى اجتماع الخيارين ... ترتب الحكم ... التي هي مناط الخيار ... والتاسيس ... اجتماع المثلين وان الخيار ... العقد
ولا يثبت الا بعد التفرق والاقوى الثاني ... لان اللفظ ... يقتضي ... الشرط واحتمال الزيادة والنقصان
وهو يوجب الغرر ... من ... الشيخ ... ان الخيار ... في المجلس ... كالذي ... خيار المجلس والحيوان ... ومثله الحيوان
ومنها خيار الحيوان ولو كان الشرط للمشتري في حيوان ... التفرق ... والاقوى ان مبدأ الجميع
العقد ... الخيار ... التفرق ... العقد ولو شرطاه بعد
الثلث في الحيوان ... معلوم ... البطلان نظرا الى ما ذكره
في ... الثمن ... وشرط الخيار ... دون الآخر فان فسخ البيع
فيه ... الآخر ... العقد ... ويريد بها هنا ...
الاول ... المنطقي ... الحقيقة ... والوصف ...
... النوع ... الاصطلاح ... المصنف ...
... المتبايعين ... الخيار ...
وضابطه ... البيع ...
المراد ... الاوصاف ...
... للمشتري الخيار ... الاوصاف ...
المبيع ... ولو ... كان الخيار ...
... ذراع ...
خاصة ... البائع او المشتري خاصة ... الزيادة والنقصان في الاقسام ...
...
واما الاطلاق على الجميع ...
...
وعلى تقدير ... الخيار ... قال الجوهري
... الخيار ...
... اسقاطه لم يصح ... النسيئة ...
... قال الهروي
... البيع ... البيع بالنسيئة
...
...
...
مطلقا ... المشتري ...
... البائع ... الاطلاق ... المشتري
... البائع ... وان اشترط تاجيل الثمن ...

الاجل بعد بيع [illegible] المدع [illegible] وان علم [illegible] عادة [illegible] ولا الوارث

[illegible] ثبوت الخيار [illegible] الاجل [illegible] البائع

[illegible] وانقطع الاجل [illegible]

ان يكون البائع [illegible] الرواية المذكورة [illegible]

[illegible] والاقوي [illegible] الرواية [illegible]

[illegible] والقريب [illegible] الاجنبي [illegible]

[illegible] في البطلان مع الاشتراط [illegible]

[illegible] البيع [illegible] العقد [illegible]

[illegible] بطلان العقد [illegible] البطلان

مع الشرط المذكور [illegible]

[illegible]

وللازمان [illegible] المبيع [illegible] العرف العام [illegible]

[illegible]

[illegible]

والازمان

وهذا المعنى هو المقصود في اكثر العبارات الآن تفصيله بأتي في عبارة المصنف عن قريب فهو اما تفصيل بعد الاجمال او تأسيس على ما اراده من الاول

الاول ولو باع النخل ولم يكن مؤبرا فهو للمشتري على ما افتى به الاصحاب في اما السنخ الخالي فتوى الاصحاب بعكس ما سبق النقل عن القاده لكم المذكور فانه انما هو ثمرة النخل المؤبر ثمرته للبايع الا ان يشترطه المشتري الا ان مفهوم الحكم الصحيح والاصل يقتضي بقاءه لمالكه

بايعه وعدم انتقاله الى المشتري اذ العقد انما وقع على الاصول وهي مغايرة للثمرة والنص الوارد في ذلك من طرق العامة قول النبي صلى الله عليه وآله من باع نخلا قد ابرت فثمرتها للبايع الا ان يشترط المبتاع ومن طرق الخاصة قول الصادق عليه السلام من باع نخلا قد لقح فالثمرة للبايع الا ان يشترط المبتاع قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك وعنه عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من باع نخلا قد ابره فثمرته للذي باع الا ان يشترط المبتاع

عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله ان ثمرة النخل للذي ابرها الا ان يشترط المبتاع وعنه عليه السلام [illegible] وهذه الاحاديث كلها كما ترى لا تدل على ان الثمرة قبل التأبير للمشتري الا من حيث المفهوم وهو ضعيف ثم اسنده المصنف الى فتوى الاصحاب وهو يؤذن بدعوى الاجماع عليه

وفي الخ قال بعد اعترافه بضعفه لولا الاجماع لكان الاجماع بعضده مع انه نقل عن ابن حمزة الاعتبار في دخول الثمرة وعدمه بدو الصلاح

وعدمه لا بالتأبير وعدمه فالثمرة للبايع وقبله للمشتري الا مع الشرط فكأنهم لم يعتبروا خلافه ولو انتقل النخل بغير البيع فالثمرة للناقل اي لا

خلاف في ذلك وان هذا الحكم وهو كون الثمرة بعد الظهور للمشتري على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع النص وهو البيع ومنه على الخلاف

الا في حق الجميع ما شابه من عقود المعاوضات قياسا عليه والعتق يتبع فيه المعتق كما تقدم من ان الحكم معلق على التأبير

والتخيير في البيع لا بنحو ما عرفت في جميع النخل في كلام الاتي بعد شقه وبالعكس وان كان ممكنا لان المقابل خلافه والاطلاق محمول على

الغالب على ان عطف عليه حل ما متى خالفت الكل المحول الى البايع والثمرة لم تتشقق ولا تدخل ولو باع غير النخل فالثمرة للبايع على كل حال لانه

اذا كانت قد ظهرت به هذا الا ان يشترطها لكونها للبايع والمراد ان ثمرة غير النخل متى ظهرت اي وجدت عند العقد سواء كانت بارزة كالتين او مستترة

في كمام كالجوز او في ورد كالتفاح ونحوه فان جميع ذلك للبايع في بيع الاصل حيث تكون الثمرة موجودة وكذا القول في الورد المقصود

منه الورد والورق ولو كان وجوده على التعاقب فالحكم كذلك بالنسبة الى البايع والمتجدد للمشتري فمع الامتزاج يرجع الى الصلح اذا باع الحمل

وغيره كان الموجود للبايع والآخر للمشتري مع اطلاق الحكم بشمولها ما لو كان المؤبر بعض الثمار والثمرات متعددة وغير المؤبر الباقي وما لو كان التبعيض

في الشجرة الواحدة او نخلة واحدة بعض النخل وترك الباقي فيكون المؤبر منها للبايع والآخر للمشتري عملا بظاهر النص فان تعلق الحكم بالوصف

يشعر بالعلية فيكون التأبير هو العلة فمتى وجدت وجد الحكم ويحتمل ان الباقي يتبع الاطلاق فيحتمل الشهيد رحمه الله في الدروس وفي شرح الكتاب

بين تأبير بعض النخلة وتأبير بعض النخلات في الحكم في النوع او يكون الجميع للبايع لمحققه بالاسم وعليه انه قد باع نخلا قد ابر وقد

نص عليه الشيخ وان الحكم يختص بالمؤبر وعدم التسلط في الثاني بتفريق الحكم كما ذكرنا هنا وتحقيق هنا ثالث وهو دخول الجميع في البيع

لصدق عدم التأبير في المجموع الذي هو صورة النص ولا قوى الاول بجهة الثمرة ووجهها الى العرف والعادة فان كان بحيث يكون

الاعتراف احتاج الثمرة ومدة قطع الحرق فيه لان الشرع تجعل العرف فيه وهذا الحكم مع اتفاق العادة واضح فلو اضطربت عمل على الغالب مع

التساوي تحمل الحمل على الاول اقتصارا فيما خالف الاصل عليه فان الاصل تسلط المشتري على ملكه ومنع غيره من الانتفاع به والاكثر الثبوت

اصل الحق فيتخرج على ان تثبت المؤجل ووجوب التعيين لاختلاف المؤدي الى الجهالة المبطلة للعقد يجوز سقي الثمرة والاصول

فان كان السقي يضر احدهما رجحنا مصلحة المبتاع لان البايع هو الذي ادخل الضرر على نفسه ببيع الاصل وتسليط المشتري

والحكم في الدروس تقديم البايع ووجهه ان حقه اسبق وكان من ينبغي الامر اكيف كان دفعا الى الاصل وكان ابقاء الثمرة مستلزم لجرح

ماكان لمن الحق وذهب بعض الاصحاب الى جواز فسخ العقد بينهما مع التشاح والاشهر الاول وكل يشكل فيما لو كان نقص الاصول على تقدير ابقاء الثمرة

فانه ح لا ينبغي تقديم مصلحته مع مخالفته لتبقية الثمرة حمعا بين الحقين الاحجار المخلوقة في الارض والمعادن تدخل في بيع الارض لانها من اجزائها

وفيه تردد ووجه التردد في الحجارة من كونها من اجزاء الارض لغة ومن عدم صدق اسمها عليها عرفا وفي المعادن من كونها كالحجارة

وجودها

وخروجها من حقيقة الارض وعدم ولا نبائها باحدى الدلالات والاقوى دخول الحجارة دون المعادن والفرق ان الحجارة من اجزاء الارض

بخلاف المعادن لخروجها عن حقيقتها وطبيعتها ثم ان كانت الحجارة مضرة بالزرع او الغرس ولم يعلم بها المشتري تخير والا فلا ولو كانت

على منفعة زائدة على وضعها كما لو ظهرت مصنعا او معصرة الزيت او العنب وجوهها فان علم بها البايع والا تخير ايضا وان كانت الحجارة

عن الموضع بحيث او الدفونة فانها لا تدخل في البيع كالمتاع وفيها يجب على البايع تفريغها منه قبل التسليم ولو لم يكن ضرر كان للمشتري الخيار

المشتري بها فلا خيار له والا فله ان يستلزم التفريغ فوات شيء من المنافع معتد به تخير ويجب على المشتري فورا الحكم كلها لو ثبت ان

على الملك المبادرة الى التفريغ والاجرة للمشتري مدة زمانه اطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن ما احترزنا بالاطلاق عما لو شرط تأجيل

احدهما او تسليمه قبل الآخر فانه ح يختص وجوب التسليم بالحال ومن شرط تقديم او شرطا تأجيلهما وكانا معين صح ايضا كما لو كانا من

الاطلاق ولو كانا في الذمة بطل لانه بيع الكالي بالكالي كامر وقيل يجبر البايع اولا والاول اشبه القول للشيخ رحمه الله محتجا بان الثمن

تابع للمبيع ويضعف باستواء العقد في افادة الملك لكل منهما فيجبرهما الحاكم معا مع امكانه كما لو امتنعا من قبض ماله وتحصيل

التخلية سواء كان المبيع مما لا ينقل كالعقار او ما ينقل وقيل فيما ينقل القبض باليد او الكيل فيما يكال والانتقال في الحيوان والاول اشبه

لان القبض من المعاني المعتبرة شرعا المترتب عليها احكام شرعية في البيع انتقال الضمان الى المشتري لعدم ان لم يكن الخيار وكونه

على البايع قبله وجواز بيع ما اشتراه بعد القبض مطلقا وتحريمه او كراهته قبله على بعض الوجوه وانتفاء خيار البايع بتأخير الثمن كما مر فلم يرد تعريف

من قبل الشارع فيرجع فيه الى العرف ثم روى معاوية بن وهب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه

فقال ما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه فحمل القبض في المكيل والموزون كيله او وزنه بالنسبة الى جواز بيعه وروى عقبة

ابن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى متاعا من آخر واوجبه غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال

صاحب المتاع حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد ماله اليه فجعل عليه السلام النقل هو القبض بالنسبة

الى نقل الضمان ويمكن ان يقال بعد ذلك على من الحق فيه بالتخلية مطلقا والثاني على من الكفاية في نقل الضمان لا في زوال التحريم او الكراهة قبل

القبض كالشهيد في الدروس حيث في نقد البيع قال الخبر صحيح بانه لا يخرج من ضمان البايع حتى يسلمه [illegible] الى شهادة في الكلام في

تسميتها قبضا والاجود الرجوع في معناه الى العرف فيختص المنصوص بما يكال ويوزن لان القادة [illegible] الى العرف ثم يرد

شرعي والعرف يدل على ان القبض في المنقول يتحقق بالتخلية مع رفع يد البايع عنه وعدم مانع للمشتري من قبضه واما في المنقول فالتخلية

بالاستقلال على المشتري [illegible] لو كان لا يحصل الا بالنسبة في الكيل والوزن وعدمها الا ان حاجة القبض

الصحيح في الباقي وهذا هو الاقوى وتبقيه ذكره بمباحث المراد بالتخلية تخلية المتاع للمشتري من قبض المبيع ان كان الاولى فيه

والاجود في لفظ بل كل ما ادل عليه كاف فيه وقد لا يكتفي بها بلفظ التسليم مع وجود المانع منها وكان المبيع بيد المشتري قبل الابتياع

فان كان بغير اذن البايع فلا بد من تجديد الاذن في تحققه بالقبض الجديد رفع التحريم او الكراهة واما بالنسبة الى نقل الضمان فيحتمل قويا تحققه

به وكذا لو قبضه بعد حدوث اذن البايع ويحتمل توقف الامر على تجديده لفساد الاول شرعا فلا يترتب عليه اثر ولو كان باذنه كالوديعة والعارية

لم يفتقر الى تجديد اذن ولا تخلية فالحكم فيه بالتخلية ان كان عقارا افتقر دفع يد البايع عنه مع تمكين المشتري كما مر ولا يشترط مع ذلك

مضي زمان يمكن فيه وصول المشتري اليه او وكيله لان ذلك امر لا دخل له في القبض عرفا ثم لو كان بعيدا جدا بحيث يدل العرف على عدم قبضه

بالتخلية كما لو كان ببلاد اخرى اتجه اعتبار مضي الزمان والحاصل ان مرجع الامر الى العرف حيث لم يضبطه الشرع وان كان منقولا كالحيوان

فعلى ما اخترناه من اشتراط نقله او وضع اليد عليه كالحكم ومن لا يقول بالتخلية يكتفي بوضع اليد كالعقار لو امر واعتبار مضي زمان يمكن من قبضه

ونقله ان كان ذلك بحيث والعقار وكان المبيع مشغولا بملك البايع فان كان منقولا كالصندوق المشغول بامتعة البايع

توقف نقله وقبض المشتري بالامتعة كي لا ينتقل الضمان مطلقا ويحتمل توقفه على اذن البايع في نقل الامتعة وان كان عقارا كالدار فهي الاكتفاء بالتخلية

جواز البيع والنقل [illegible]

قبل نقل المتاع وجهان اجودهما ذلك وهو خيرة التذكرة ولو كان مشتركا بين البايع وغيره فمقتضى ما اخترناه ان كان منقولا فلا بد من اذن الشريك
في تحقق القبض لتوقفه على اثبات اليد والتصرف في حصة الشريك وان كان غير منقول ففي توقفه عليه قولان اجودهما العدم لان حقيقته
[illegible] المالك عنه وتخلية المشتري بينه وبينه وهذا لا يقتضي التصرف في مال الشريك [illegible] الشريك ووجه الاشتراط
انه [illegible] والتسلط على التصرف [illegible] بدون التصرف في حصة الشريك [illegible] اذن الشريك فيه والا نصب
الحاكم من يقبضه اجمع بعضه امانة وبعضه لاجل البيع واختار العلامة في [illegible] ان المانع الشرعي من النقل كالمانع العقلي
في المعاملة ذكره في باب الهبة والحكم واحد [illegible] ولو كان المبيع في مكان لا يختص بالبايع كفى في المنقول نقله من حيز الى اخر وان
كان في موضع يختص به فان نقله من مكان الى اخر باذنه كفى في [illegible] وان كان بغير اذنه كفى في نقل الضمان [illegible] كونه [illegible]
في [illegible] وجهان [illegible] الا [illegible] ولو احضره البايع فقال المشتري [illegible] القبض [illegible] كالوكيل [illegible]
نقل شيئا او قال لا اريده [illegible] وجهان [illegible] الاكتفاء في نقل الضمان كالو وضع المغصوب بين يدي المالك [illegible]
كان المبيع مكيلا او موزونا فلا [illegible] المالك [illegible] احد البايع المشتري [illegible] او وزنه او باعه [illegible] من صبرة
[illegible] فلا بد في تحقق قبضه من كيله او وزنه [illegible] وان كان [illegible] لا [illegible] ثانيا لاجل الضمان [illegible]
بالاعتبار السابق وجهان من [illegible] توقف الحكم على الكيل او الوزن [illegible] عليه السلم [illegible] لا [illegible]
[illegible] كان قبل البيع [illegible] لاجل القبض لاجل صحة البيع [illegible] العقد [illegible] العلامة [illegible]
وهو الاقوى [illegible] عليه السلم [illegible] لاجل القبض لاجل صحة البيع
واما الثاني [illegible] بالاعتبار الاول [illegible] في الذكرة [illegible] الكان [illegible]
[illegible] عليه السلم [illegible] كالقبض [illegible] واحرزناه [illegible]
[illegible] المعدود بالكيل والموزون فاعتبر في قبضه [illegible]
البيع [illegible] القبض [illegible] المشتري [illegible] من المنقولات [illegible] الاشتراط
[illegible] لا يوجب ذلك [illegible] اعتبار المكيل والموزون والمعدود [illegible] قريب منه
العلامة في [illegible] القبض [illegible] الكيل او الوزن [illegible] القبض باليد [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] البيع [illegible] القبض [illegible]
[illegible] الكيل والموزون [illegible] القبض [illegible]
ووقع [illegible] البيع قبل القبض [illegible] الضمان [illegible] العرف [illegible]
ويتوقف البيع ثانيا على الكيل او الوزن [illegible] الفقه
[illegible] وكان [illegible]
لا كان [illegible] المشتري [illegible] لا [illegible]
[illegible] على البايع [illegible] البايع [illegible] المشتري بين الرجوع
على المتلف بالارش ومن فسخ العقد فان فسخ رجع البايع على الاجنبي بالارش اذا حصل للمبيع نماء كالنتاج او ثمرة النخل او اللقطة كان
للمشتري [illegible] المشتري [illegible] ويكون هنا
[illegible] البايع امانة [illegible] اذا اختلط المبيع بغيره في
يد البايع قبل تسليمه [illegible] التسليم [illegible] المشتري [illegible] ما اختاره [illegible] التسليم [illegible] البيع [illegible]

وثبوت الخيار [illegible] وبين ان [illegible] واحد [illegible] البايع وبعد اختياره [illegible] الاجود [illegible]
ثبوت الخيار [illegible] مع اختيار المشتري الشركة [illegible] البايع [illegible] العيب مضمون [illegible]
واجب عليه [illegible] تسليم المبيع الى المشتري [illegible] البايع [illegible] فان كان التالف
قسطا من الثمن كان للمشتري فسخ العقد والرضا بحصته من الثمن [illegible] كان للمشتري [illegible] الاول
[illegible] بالبيع [illegible] والفرق بينهما [illegible]
مع [illegible] اصل المبيع [illegible] الثمن [illegible] اجزاء المبيع والثاني [illegible] اصل المبيع والجزء [illegible]
[illegible] الثمن فلا ارش [illegible] الارش [illegible] الثمن
هذا [illegible] الاقوى ثبوت الارش [illegible] العيوب [illegible] المبيع
المجموع [illegible] المشتري [illegible] الصفقة [illegible] الارش [illegible] المبيع [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] المبيع [illegible]
[illegible] يجب تسليم المبيع مفرغا [illegible] وجب نقله [illegible]
وجوب كل واحد من التسليم والتفريغ [illegible] التسليم [illegible] التفريغ مع [illegible]
[illegible] والبايع [illegible] المشتري [illegible]
المشتري [illegible] ولو كان الزرع [illegible] وجب
[illegible] الاخراج والتفريغ [illegible] التسليم [illegible] المبيع
على البايع ازالته [illegible] ولو باع شيئا فغصب من يد البايع فان امكن [illegible]
كان على البايع [illegible] المشتري [illegible] الفسخ
في الزمان [illegible] المشتري [illegible] معتدا
[illegible] على المشتري [illegible] البايع [illegible] التسليم [illegible]
[illegible] الاستعادة [illegible] التسليم [illegible]
المشتري [illegible] بين الفسخ والرجوع الى الثمن وبين الرضا بالمبيع [illegible] على [illegible]
[illegible] في يد الغاصب [illegible] فيبطل البيع وان رضي بالصبر [illegible]
[illegible] البايع ولا يلزم البايع اجرة المدة على الاظهر [illegible] الاجرة مع [illegible]
[illegible] البايع [illegible]
المشتري [illegible] البايع عن التسليم [illegible] كان له الاجرة [illegible] بالغاصب
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] النفقة على المشتري [illegible] البايع امره الى الحاكم [illegible]
كان [illegible] البايع [illegible] كان [illegible]
لان فيه جمعا بين الاخبار المختلفة التي دل بعضها على [illegible] جميل [illegible] الحجاج [illegible] الصادق عليه السلم وبعضها على البيع مطلقا
[illegible] عليه السلم وبعضها على [illegible] عليه السلم [illegible]
[illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] على [illegible] والاصح [illegible] العلامة في [illegible] التذكرة [illegible]

والشيخ [illegible] الذي عليه [illegible] وجماعة من [illegible] مطلقاً [illegible] جمعاً بين [illegible]

[illegible]

[illegible]

المعوقة لوجب الانتقال الى القيمة متى طالبه المسلم بل يبيع حقه وضياع حقه بدونه العلم بانه تحقيق العقود في موارد كثيرة غير ما ذكر كما لو كان المسلم
اليه مصاحبا لذي الطريق الى البلد المعين للتسليم او [illegible] في تسليمه فيه وتحمل التلف فان ذلك هو الذي اقتضاه الامر الشرعي فالاصل عند
في القيمة مطلقا نحو حيث لم لو عين الضرر [illegible] في بعض موارده كما لو علم بالقرائن ان المداين الرجع الى ذلك البلد ولم يمكن في الابقاء توكيلا
يوجب تحصيل الحق او [illegible] يفوت بالتاخير [illegible] يوقع الضرر [illegible] الحكم بالخيرة على احد الامرين دفع العين او القيمة في بلد التسليم او دفع العين
فيها بوجه يمكن ومن الحمل جعل المطالبة بالعين ان كانت القيمة في تلك البلد مثل قيمتها في بلد التسليم او دون وبالقيمة في بلد التسليم ان كانت اكثر اما الاول
فلان المعزوم [illegible] وكونه هو [illegible] الا والاستحقاق [illegible] وتعين بلد التسليم انما كان للارفاق ومع تساوي القيمة في البلدين او نقصانها في بلد المطالبة
لا يزول الارفاق بل يزيد في بعض صوره فلا وجه لتاخيره واما الثاني فلوجوب التسليم بما ذكر مع تعذر المثل شرعا لسبب [illegible] وهذا
القول اسدّ من الصواب الا ان فيه منع حصول الارفاق فيما ذكر مطلقا لجواز ان تكون المداين قادرا على عين الحق في بلد التسليم على حد
في الآخر وان كان لا يقصر فيه بمحصل الضرر عليه الذي مع مخالفة ما شرط له من الارفاق او دعية الاطلاق والمؤمنون عند شروطهم الا من
عصى الله فالقول بالمنع من المطالبة بعينا وفيه وجه وهو الاشهر   ولو كان قرضا جاز اخذ العوض لاشبهه اجمع انه اخذ عوض القرض اذا
تراضيا عليه الانتفاء المانع منه وصح بيع الطعام قبل قبضه وانما الكلام في وجوب دفع العوض في غير بلد القرض لان اطلاقه منزل
على قبض ذلك فليس للمقترض المطالبة في غيره كما انه لو بذله له المقترض لم يجب عليه قبضه لما في نقله اليه عنه الشارع موصفا للقبض
من المؤنة لو لم يجب عليه دفع عين الحق ولكن القيمة لعدم وقوع المعاوضة عليها وقد تقدم تحرير المقام فيما سبق والحكم واحد
في الجميع وجوب دفع المثل وقت المطالبة فان تعذر فالقيمة ببلد القرض فيمكن تعاطيها معا نظر   فان كان غصبا لم يجب دفع المثل وجاز دفع
القيمة ببلد العراق والاشبه جواز مطالبة الغاصب بالمثل حيث كان وبالقيمة ان تعذر عند الاعواز القول الاول للشيخ رحمه الله ومساويه ومن
القرض في الحكم وما اختاره المصنف هو الاقوى لان الحق ثبت عليه بعينه انه يتم [illegible] كان وهو من اخذ باسوأ الاحوال ووجوب
القيمة عند الاعواز انه وقت الانتقال من المثل الى القيمة في المثلي واستقربه في التحرير في القيمة قول الشيخ وصوفهم الى القرض لانه غصبه [illegible] فاذا
تعذر المثل وجبت قيمته فيه وقتل في الخلاف للمصنف ان والاحوط فيكلها قلناه وتخصيص وجوبها على القيمة من بين الغصب حين الدفع
لو اشترى عبدا بعين وقبض احدهما ثم باع ما قبضه وتلفت العين الاخرى في يد بايعها بطل البيع الاول ولا سبيل الى اعادة البيع ثانيا بل
يلزم البائع قيمتها خاصة انما نفسخ البيع الثاني لان العين المبيعة كانت حين خالصة للبائع والاظهر البطلان على العقد بعد انتقال العين
فلا يؤثر فيما سبق من التصرف بل يلزم البائع الثاني دفع المثل ان كانت العين مثلية والقيمة ان كانت قيمية كما لو تلفت العين وهو الحق فقيمته
يوم البيع او يوم تلف العين الاخرى [illegible] ولانه وقت تعذر المثل والثاني لان القيمة لم تكن لازمة للبائع وانما وجبت بتلف العين الاخرى
لبطلان البيع وهو الاجود ويستفاد من ذلك ان تلف المبيع قبل قبضه انما يبطل العقد من حينه لا من اصله والا لاسترد العين ونظير الفايدة في
ذلك في النما   فان كان في بيعه دينار فالاكان البيع باطلا لو اذا تعدد النقد في البلد كان نوما للمشتري يحمل على احد معاملة الاتفقييده فان غلب
احد النقود حمل عليه لان الاغلبية تكون قرينة احد افراد المشترك وان تساوت ولم يعين بطل العقد لعدم الترجيح واختلاف الغرض ثم الغلبة
قد تكون في الاستعمال وقد تكون في الاطلاق بمعنى ان الاسم يغلب على احدها وان كان غيره اكثر استعمالا كما يتفق ذلك في زماننا في بعض اسماء
النقود فان اتفقت الغلبة فيهما فلا اشكال في الحمل عليه وان اختلفت بان كان احدهما اغلب استعمالا والآخر اغلب اطلاقا ففي ترجيح احدهما
او يكون بمنزلة المتساوي نظرا الى تعارض المرجحين نظروان كان يرجح اغلبية التعارف وجه وكذا القول في الكيل والوزن   اختلفا
في قدر الثمن فالقول قول البائع مع يمينه ان كان المبيع باقيا وقول المشتري مع يمينه اذا كان تالفا هذا هو المشهور بين الاصحاب بل ادعى
الشيخ الاجماع وبه رواية مرسلة عن الصادق عليه السلام في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري هو بكذا وكذا باقل مما قال البائع فقال القول قول البائع
اذا كان الشيء قائما بعينه مع يمينه وهذه الرواية تدل بمنطوقها على الاول وصدقهم قول البائع مع قيام عين المبيع واستفيد الثاني من مفهومها

الطرح الرابع في اختلاف المتبايعين

ولانه

ولانه مع القول الاصول لانه القابض وبخلافه مع القول الاول العين كما دل [illegible] ومرسلها ابن ابي نصر وقد استثناه بعض الاصحاب من المنع [illegible]
مع من استثنى ويخلفه بعدم [illegible] الشيخ من الاصحاب وعليه [illegible] والحسن الرابعة المشهورة بان المشتري مع قيام السلعة منكر [illegible]
والتقاطها انها ادعاه من العوض والبائع ينكره فيقدم قوله لانه منكر واما مع تلفها فان البائع يدعي قدرا زائدا في ذمة المشتري فيكون القول قوله
وفيه نظر لانهم اتفقا على انتقال العين الى المشتري وسلطه وانما الخلاف في الثمن في ذمة المشتري فلا وجه لتقديم قول البائع والمشتري منكر
والمصنف في المختلف هو النص وفي التذكرة ان القول قول من هو في يده الا ان يحدث المشتري فيه حدثا فيكون القول قوله مطلقا و
خيرة ابن الجنيد وفي الثالث في التذكرة وجب القول الاول ان لم يحلفا [illegible] انهما مع [illegible] وذو اليد منكر فيكون القول قوله [illegible]
لدى اليد لان الخارج هو المدعي والمحدث المشتري فهو ذو اليد وفيه بعد ومنها ان القول قول المشتري مع قيام السلعة او تلفها او في يد البائع
بعد الاقباض والثمن معين والاقل لا يغاير اجزاء الاكثر ولو كان يتعدد الاختلاف فسخ البيع لاختياره في الحج واصح الاول لان المشتري منكر ولي
الثاني لان الاختلاف في عين الثمن وكل منهما ينكر ما يدعيه الآخر في التحالف وهذا القول يرجع الى تقديم قول المشتري مطلقا حيث يكون الاختلاف في
كمية الثمن وسيأتي وتقاربه مع عدم تعيين الثمن خاصة وظاهره من حيث ضعفه ومنها انهما يتحالفان مطلقا لان كلا منهما مدع ومنكر وذلك لان العقد
الذي تضمن الاقل وتخصيص ذكره البائع والعقد الذي تضمن الثمن الاكثر وتخصيص ذكره المشتري فيكون في معنى التنازع في عقدين ادعى كل منهما عقدا ينكره
الآخر فيتحالفان وينفسخ البيع وفيه منع المغايرة الموجبة لما ذكر لاتفاقهما على عقد واحد وعلى انتقال المبيع الى المشتري وثبوت الثمن الاول في ذمته
وانما اختلفا في الزائد واحدهما يدعيه والآخر ينكره فلا وجه للتحالف وهذا القول احتمله العلامة في كتب الشيخ وله في الايضاح وشرحه في
الدروس في الدرس مع اختياره في مواضع ومنها ان القول قول المشتري مطلقا لاتفاقهما على وقوع البيع وانتقال المبيع الى المشتري وانما الخلاف في
بينهما في الثمن مطلقا فيكون القول قوله في نفي الزائد مطلقا لانه منكر وهذا القول لم يذكره احد من اصحابنا في كتب الخلاف وذكره العلامة في القواعد
احتمالا ونقل في التذكرة عن بعض العامة قواه والذي يظهر انه اقوى الاقوال لولا انعقاد الشهرة على العمل بالاول ونظرا الى الخبر او الاجماع المدعى [illegible]
ويتفرع عليه ما مر في الحكم اذا وقع النزاع بعد قبض المشتري او قبله مع بقاء عين المبيع او تلفه [illegible] في يد البائع فان العقد ينفسخ والبائع
للنزاع الثاني ان لم يكن البائع قد قبض الثمن ولو كان قبضه كان كالدين في ذمته او الامانة عنده فتقدم قوله في قدره وبيانه لو احلفا وقد الخ [illegible]
او الاقالة او الفسخ باحد وجوهه   موضع الخلاف اذا وقع مثل كان المبيع في الذمة [illegible] كالدين كما لو كان معينا فالقول قول البائع [illegible]
الغار وقال التذكرة الامة او الدراهم فانه مع تعيين المخالف قطعا لان كل منهما مدع ومنكر وهو ضابط التحالف وهذا الاعطاق عليه الاختلاف في القدر
يتفق مع التعيين الاختلاف في القدر كالاختلاف في جنس الدنانير او النوع مثلا فانه بالجملة فان الحكم فيه كالامه والقول جاريه
فيه بين الامرين مطلقا ما فصله العلامة وفي الحج يرجع الى تقديم قول المشتري مطلقا فيكون موافقا لما قويناه   على القول المشهور
الفارق بين قيام العين وتلفها كانت العين باقية كما لو انتقلت عن المشتري انتقالا لازما كالبيع والعتق والوقف والهبة اللازمة فهل تنزل منزلة التلف
ام لا قيل الاول لما تقدم من التعليل وقد عرفت ما فيه وانه التلف في الخروج عن حد الانتفاع بالنسبة الى المشتري فيكون تلفا حكميا والاشكال
ذكره كونه علة الحكم فان من الجائز كون التلف الحقيقي علة لقبول قول المشتري في الاقل نظرا الى امتناع الرجوع اليها في اجماع بالتفريط
منكرا بكل وجه مع ان الحكم انما يثبت في تقديم قول البائع على قيام العين من غير اعتبار بالصلة وهو مخصوص بعد قبضه لما قد ثبت
الانتقال غير لازم كالبيع في زمن الخيار للبائع والهبة قبل القبض او بعده حيث يجوز له الفسخ فتقديمه مقام التلف او لا وجهان والعدم
خاصة والانتقال عن ملكه في تزيد منزلة تلف الجميع او تلف البعض او الحاق كل جزء بأصله احتمالات وان كان الاول اوجه نظرا الى عدم صدق قيام
على البيع الذي هو مناط تقديم قول البائع كما صرح به في الخبر وان هذا الحكم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين وهو قيام جميع العين
على اصول [illegible] قول المنكر وهو المشتري ولا تزد المعارضة بان تقديم قوله مخصوص [illegible] المبيع وهو مختص لانا فرضنا ان هذا الحكم انما
[illegible] الامر منطوقه والتحقيق انه اخص من المفهوم وموضع النزاع داخل فيه فان ضابطه على القضاء المنطوق انه متى لم يكن

التحالف لا يكون القول قول البائع [illegible] مفهوم الشرط المعتبر عند المحققين فيدخل فيه ما لو ادعى [illegible] الى اعتقاده من موافقة الاصل
لو امتزج المبيع بغيره فان [illegible] التمييز [illegible] قائمة والا [illegible] موجود [illegible] لعدم [illegible] التمييز من [illegible]
من جانبه قيام عينه [illegible] من جعل التلف [illegible] قطعا [illegible] الى ثبوت الواسطة [illegible]
[illegible] قيام العين [illegible] مزجه [illegible] كان [illegible] والنوع الواحد [illegible]
كالصبر [illegible] حصة [illegible] حقيقة [illegible] كان [illegible] منزلة التالف واما [illegible]
ونقصان فلا [illegible] قيام عينه [illegible] حيث حكمنا بالتحالف اما مطلقا او مع الاختلاف [illegible]
وعلى اثبات ما يدعيه [illegible] الامرين فاذا حلفا فسخ العقد [illegible] مال [illegible] موجوده [illegible]
والبادي [illegible] فان [illegible] الثاني [illegible]
الحالف والاحلاف [illegible] اثبات ما يدعيه [illegible] لم يكتف باليمين [illegible] الاثبات [illegible]

اذا وقع الفسخ بالتحالف [illegible] العقد [illegible] منزلة المعدوم [illegible] التحالف او الفسخ [illegible] العلامة في
التذكرة [illegible] سقطت الدعوى [illegible] لو ادعى على الغير [illegible] الدعوى [illegible]
المالك [illegible] بفسخ [illegible] فلو [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] التحالف [illegible] الاختلاف [illegible] الثمن المعين [illegible]
ان [illegible] الموضعين [illegible] في القواعد [illegible] في الدروس [illegible] البيع
يبطل [illegible] الملك [illegible] التذكرة [illegible] الموضعين [illegible]
وقع التحالف [illegible] البيع [illegible] العقود [illegible]
ويرجع [illegible] البائع [illegible] التذكرة [illegible] القيمة يوم [illegible] القواعد [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] البائع [illegible] التالف [illegible]
وهذا [illegible] في البحث الرابع [illegible] قيام العين [illegible]
[illegible] الناقص [illegible] العيب [illegible]
[illegible] ولو اختلفا في [illegible]
[illegible] قول المالك [illegible] بالرجوع [illegible]
[illegible] الظاهر ان العقد يبطل بمجرد
التحالف [illegible] في التذكرة [illegible] الملك [illegible]
حاله [illegible] حكم [illegible] العقد [illegible]
[illegible] القواعد [illegible] التذكرة [illegible]
[illegible] التحالف [illegible] المتعاقدين [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] اذا اختلفا في قدر الثمن [illegible] الاجل [illegible]
فالقول قول البائع مع يمينه [illegible] الملك واليمين [illegible]
[illegible] البائع [illegible] القول في المسألة السابقة [illegible]

[illegible] المتفق عليه [illegible] الملك [illegible] في الحقيقة الملك [illegible]
وكل [illegible] السبب [illegible] وهو العقد [illegible] واما الخلاف [illegible]
وهو امر خارج عن السبب [illegible] الاثبات [illegible]
لكن [illegible] في المسألة السابقة اختلف في المبيع فقال البائع [illegible] والقول قول البائع
[illegible] قول البائع [illegible]
واحتمال التحالف [illegible]
فان [illegible] التحالف [illegible] قول البائع كالاول [illegible] في الثمن [illegible]
المشتري [illegible] فلو قال [illegible] هذا الثوب فقال [illegible]
[illegible] البائع [illegible] الثوب [illegible] البائع [illegible]
[illegible] البائع [illegible] التذكرة [illegible]
[illegible] الثمن [illegible]
في [illegible] التحالف [illegible]
[illegible] الثمن المعين [illegible] البيع [illegible]
او [illegible] المنكر [illegible] البيع [illegible]
البائع [illegible] المشتري [illegible] الثمن [illegible] فالقول قول ورثة البائع
[illegible] المشتري [illegible] الاصل
[illegible] قول [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] جميع الاحكام [illegible]
[illegible] المبيع [illegible] الثمن [illegible] التحالف [illegible]
[illegible] ذكرناه [illegible]
فالقول [illegible] في المسألة الاولى [illegible] العقد [illegible]
الاصل [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] البائع [illegible]
والاصل [illegible] المبيع [illegible] ذكر
[illegible] المبيع او الثمن [illegible] الكتاب والسنة [illegible] الشرط [illegible]
وهو الشرط [illegible] الشروط [illegible] الصحيح والباطل [illegible]
ان [illegible] المبيع او الثمن [illegible] الاجل [illegible]
[illegible] العوضين [illegible] الكتاب والسنة [illegible] السنة
المطهرة [illegible] الكتاب والسنة [illegible] العقد [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] الكتاب والسنة [illegible]

ومنها انه هل يلزم [illegible] على البائع فان اطلاق العقد [illegible] مقتضى العقد [illegible]

[illegible]

والبحث [illegible] البطلان

[illegible]

واما الثالث [illegible]

[illegible]

يجعل الخيار [illegible] شرط اللازم [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

بيعها بالثمن اجمع ولم يسلم له وعلى تقدير الثبوت هل يسقط عن المشتري جميع الثمن بحصول ما يقتضيه وبه قطع في التحرير وعدمه لثبوت الخيار والزوال
بذلك كاعين لو يعد العمان النقا وتطلخه قولان بان البايع وان كان له ارض لحصال الثمن يحسب الارض بالقسط فعليه الاكمال منها والاخذ
المشتري بجميع الثمن او فسخه ما استند في ذلك الى رواية السكوني قوله ولو زادت كان الخيار للبايع بين الفسخ والاجازة بالثمن ووجهه
ان المبيع هو العين الشخصية موصوفا بكونه مقدارا مخصوصا والثمن المعين فغوات الوصف يقتضي التخيير فكونه بتخيير البايع لفوات الوصف
ويحتمل كون الزيادة للبايع فيصير المشتري بين الفسخ والرضا في الباقي بجميع الثمن واستقرب في التحرير البايع بين تسليم المبيع زايدا وبين تسليم
القدر المشروط فان دفع الجميع فلا خيار للمشتري لانه زاده خيرا وان اختار الثاني تخير المشتري بين الفسخ والاخذ بجميع الثمن فان رضي الاخذ فالبايع
شريكه ثم احتمل ثانيا تخيير المشتري بالشركة وعدمه لانه رضي ببيع الجميع بجميع الثمن فاذا وصل اليه الثمن في البعض كان اولى ولان التصرف يحصل
بتعزيته ويحتمل بطلان البيع من راس لان البايع لم يقصد بيع الزائد والمشتري لم يقصد شراء البعض وعدم اليه في تساوي الاجزاء مطلقا قوله
ولو نقص ما ساوي اجزاؤه ثبت الخيار للمشتري بين الرد والاخذ بحصته من الثمن وجه فارق مع علمه ما سبق في مختلف الاجزاء وبرد عليه ان
التقسيط ممكن بسبب تساوي الاجزاء ويشكل بما مر ان البيع من ان المجموع للمجموع في مقابل المجموع والثمن هو ذلك لا جزء غاية ما في الباب انه لم يعلم النقصان
واختار العلامة في القواعد تساوي الحكم في المختلف في طرفي الزيادة والنقصان في الحكم بتخيير البايع او المشتري بين الفسخ والامضاء بالجميع
وهو متجه قوله ولو جمع بين شيئين مختلفين في عقد واحد بثمن واحد كبيع وسلف او اجارة وبيع او نكاح واجارة صح وتقسط الثمن عليهما بنسبة
واجرة المثل ومهر المثل على الاظهر وعند الشيخ وذلك لان الجميع بمنزلة عقد واحد والعوض فيه معلوم بالاضافة الى الجملة وهو كاف في انتفاء الغرر
والجهالة وان كان عوض كل منهما بخصوصه غير معلوم لا تفرح لان ظاهر العقد جعل مجموع العوض في مقابلة الكل فيكفي العلم بالجملة
ثم ان الحكم في التقسيط انما على القول بان العوض المبذول في مقابلة الجملة انما يقع في مقابلة كل واحد كما لو باع امتعة متعددة في عقد واحد
ثمن المثل واجرة موضع وفاقا لما هو المشهور ما استشكلنا سابقا ان انه من الموجه برجع الى سهام السنة لو ادعي المسمى عنه وبيانه بعيد
لما مر مضت ان ابتدأ الشيئين المعوض بعض كونهما كذلك وان تم الملاوضة المثل والاصح اعتباره مطلقا لا بما ثبت منه وتسميه
غاية عدم العلم بقدره ما خصه انه نكاح وعلى تقدير التفويض فالرجوع الى مهر السنة على التقدير زياده مهر المثل في موضع البيع قوله وكذا يجوز
بيع السمن بظروفه ولو قال بعتك هذا السمن بظروفه كل رطل بدرهم كان جائزا ما لا بد في السمن من معرفة مقدار ووزن الظرف والمظروف وجهله
وانما يتاتى ان يقسط الثمن عليهما في الاولى على نسبتهما وفي الثانية عليهما باعتبار الوزن وحطّ الظرف لوكان لكل واحد منهما او يحسب اوكان
احدهما مجهولا اولا بد معرفه ملخص كل واحد منهما على الاول لتقسيط الثمن عليهما بان ينسب قيمة الظرف مثلا الى درهم فيه
الى تسعة فيخص الظرف عشر الثمن كائنا ما كان وعلى الثاني بوزن الظرف منفردا او مع السمن الجملة ويوحط من الثمن بنسبة ذلك القسمة

الفصل الخامس في احكام العيوب قوله من اطلق البيع اقتضى سلامة المبيع من العيوب ومع الشرط
الصحيح يجرد التأكيد لان الاطلاق يقتضي السلامة لانه الاصل في الاعيان فاذا ظهر عيب تخير كما يأتي وقد يقال ان فايدة اشتراط الصحة
حين الفسخ وان تصرف لو ظهر عيب فتعين فانه زايد على الاطلاق كما شرط الحلول قوله ويسقط الرد بالتبري من العيوب ولو
ويزداد بما علم البايع والمشتري بالعيوب وجهلها والتفريق بين الحيوان وغيره وبين العيوب الباطنة وغيرها عندنا ولا بد من
حالة العقد والمتجددة التي توجب ردا او ارشا ولا ينافي التبري كون البراءة مما يجب بعد لان التبري انما هو من الخيار الثابت
بسببه بمقتضى العقد لا نه تبرى ممن حل العقد ولم يعين العقد وقبل القبض او في زمان خيار المشتري في البراءة السابقة المطلقة وجهل
من العموم ومن مفهوم منه التبري من الموجود حال العقد قوله والعلم بالعيب قبل العقد لان العلم بالمشتري قبله قادم عليه ورضا
بالمعيب قوله وباسقاطه بعد العقد اي اسقاط المشتري خيار العيب ولا يختص بلفظ بل كل ما دل عليه من الالفاظ كاف فيه ويسقط
الرد والارش لانهما مستحق الخيار ولازمه فاذا اسقط الملزوم سقط اللازم ولو خص الاسقاط باحدهما اختص به قوله وكذا الارش

على قوله ويسقط الرد بالتاسل لمواضع الثلثة والحكم في الاولين مطلق ما الاختيار في الاول مع الاطلاق والتصريح بالتعميم الموجود حال القبض
بالحكم كما قلناه قوله ويسقط باحداثه حدثا كالعتق وقطع الثوب سواء كان قبل العلم بالعيب او بعده لان تصرفه بالملك بين عقد له لا رد فيه الى الرد
الا مع رضا البايع من المكث وغيره وقد تقدم تفصيله في باب الخيار ومنه لكون الحابر او ثمرة في المدة وجلبها وسقيها في مدة البيع دون سقيها
وعلفها ولو كان دفعها على كونها الجاما حيث ثم يرد عاد وسوقها الى المشتري ذكر بها ونسبته سواء كان قبل العلم بالعيب او بعده خلافه ابن حمزة حيث خص
التصرف بما بعد العلم ما لغاه من الارش كما ينبع من الرد وهو مضمون لو دلالة التصرف على الاسقاط والاصل يقتضي بقاء ما لم يدل الدليل على الالتزام العقد
فسقط الرد قوله ويحدث عيب بعد القبض فانه يمنع من الرد بالعيب السابق دون الارش انه حق معوض عن البايع والظاهر ان كل حيا ر يختص
بالمشتري كذلك قوله ويثبت الارش في الصورتين وقد يثبت في صورة باحتر من احدهما او الشتري بعض عليه انه بعض ثمن المال
ويثبت الارش لو ظهر معيبا ويمنع رده مانع مع وجود التصرف ونحوه والثانيه ما تقدم من اسقاط الرد دون الارش وقد ينعكس الحكم في بعض الموارد ويثبت
الرد دون الارش كما لو زادت قيمة المعيب عن الصحيح او نقصت قيمته كما لو ظهر العبد خصيا فان المشتري يتخير بين الرد والامساك مجانا ولو حصل مانع من الرد
كحدوث عيب ونحوه سقط الامران معا ويشكل مع التصرف على العيب الرد فانهما اسرار ولكن ترجيح النقاء اعتبار المالية وهي باقية ووجها لو اشترى
ربويا بجنسه وظهر عيب من الجنس فله الرد دون الارش حذرا من الربا ولو منع التصرف فيبطلان كما سيأتي الاشكال قوله فلو كان العيب الحادث قبل القبض
لم يمنع الرد فيتخير بين الرد وبين الارش على المشهور لان ضمان البايع فجملة قبل القبض يقتضي ضمان الاجزاء وشرط الشيخ في جواز الرجوع الى الارش
برضا البايع به مدعيا عليه الاجماع وجماعة منعوا والحق بجيبا الى انه ادينا لخلاف العامة حق وارث قوله واذا اراد بيع المعيب فالاولى اعلام المشتري
بالعيب او التبري من العيوب مفصلة الاصل في الاولى ان يكون على وجه الاستحباب وحمله في التحرير على الوجوب وهو الذي يحكم المشتري ان يطلع عليه
اما لتفتيش كشوب اللبن بالماء فالاقوى وجوب الاعلام فيه فيكون تقدم تحريمه ومقتضى كلام التبري في الاعلام ان لو تبرى من العيب
الخفي مجملا او مفصلا سقط وجوب الاعلام بين وان يحكي بان صرح به في الدروس وان كان قد يقهر منها ويحمل فيه مزج اللبن بالماء
فان الماء ليس من جنس اللبن وقد نقاعد على الله لسقوطه فيقتضي بطلان البيع فضلا عن البراءة لان المبيع المقصود غير معلوم القدر للمشتري ولو قيل
بالعيب نظرا الى ان الجملة معلومة القدر كما لو ضم ما لو باع المعيب بقية سقوط الخيار قوله ولو ابهم كما جاز ما ذكرها مطلقة او عامة
كبرئت من عيوبه او من جميع العيوب لعموم العيوب فلا يصح لعدم التفصيل نظرا الى العموم وخالف في ذلك بعض الاصحاب وحكم بانه لا يبري باجمال العيوب
لا تبيع مجهول وهو ضعيف لان الاجمال مع المشاهدة واعتبار ملحيا اعتبار معرفة البيع والبيع الحاصل فيه مانع من صحة البيع قوله واذا باع
شيئين صفقة وعلم بعيب في احدهما لم يجز رد المعيب منفردا وله ردهما او اخذ الارش لما مر من ضرر تبعيض الصفقة على البايع
فلا يرجع الا بهما معا ان لم يتصرف فيهما وان ادى احدهما او اختار الارش المعيب تصرف في احدهما وان كان الصحيح سقط رد المعيب لانها بمنزلة
مبيع واحد قوله وكذا لو اشترى اثنان شيئا كان لهما رده او امساكه مع الارش وليس لاحدهما رد نصيبه دون صاحبه هذا هو المشهور بين
الاصحاب ووجهه ما تقدم من العيب بالتبعيض مع انه عقد واحد وذهب الشيخ وجماعة الى جواز التفرق هنا نظرا الى تعدد العقد
بسبب تعدد المشتري فان التعدد في البيع يتحقق بتعدد البايع وتعدد المشتري وتعدد العقد ولان التعيب جاء من قبل البايع بالبيع من اثنين
انما يتم مع علمه بالتعدد ولو قيل بجواز التفرق مع علمه بالتعدد دون جهله كان وجها واختاره العلامة في التحرير ولكن القول بجوازه مطلقا
متوجه وهو ينبني على القول به وزيادة البايع والخيار مع ما في تبعيض الصفقة مع جهله بالتعدد ولا فرق على القولين بين تعدد العين
واتحادها والاتي تقسيمها قبل التفرق وبعده ولو كان المبيع عينين لكل واحد من المشتريين واحدة معينة وعلم البايع باختلاف ما لكيهما
في عقد واحد فجواز التفرق هنا واضح وان امكن مجيء الخلاف فيه نظرا الى اتحاد العقد هنا كما لو اظهر العيب في المبيع اما لو ظهر في الثمن
فان كان في جميعه فلا اشكال في الخيار وان كان في بعضه ففي جواز رده خاصة نظرا الى ما في من ان المعقود عليه في قوة المتعدد وجمد المشتري
وجوزه ابن حمزة وبعض الاصحاب وضعف بان المجموع المشار اليه غير واضح والعرف بين المبيع والثمن المشتري الذي يرد انما يرد تمام

حصته فيكون كما لو رد تمام المبيع نظراً الى تفرقه بالنسبة اليه وهذا الاحتمال آت في الثمن لان البائع اذا رده انما يرده عليهما معاً اذ الفرض كونه مشتركاً
فاذا رد العيب فقد [illegible] حصته بعض حقه وهي البعض الآخر عنه وهو ممتنع نعم لو دفع كل من المشتريين جزءاً من الثمن متميزاً واشتركا في المجموع
شيئاً [illegible] بحصته من العيب [illegible] المعيب مساوياً للصحة صاحبه [illegible] خلصه [illegible] لتحقق التعدد واعلم ان الحكم كذا في [illegible]
المشتري اما الورثة المستحق للمبيع مع اتحاد المشتري ابتداءً كما لو تعدد وارث المشتري الواحد فانه ليس لهم التفرق لاتحاد الصفقة والتعدد
طار مع احتماله **قوله** واذا وطئ المشتري الجارية الامة ثم علم عيبها لم يكن له ردها فان كان العيب حبلاً جاز ردها وبرد معها نصف عشر
قيمتها لمكان الوطء والاولى مع الوطء [illegible] بعشر [illegible] المسألة [illegible] مقدمات **الاولى** انه [illegible] المشتري في المبيع المعيب يمنع
ردة وجواز الفسخ [illegible] **الثاني** [illegible] الامة عيب سواء [illegible] الحمل [illegible] لا ان ولادتها اكثر [illegible] الخطر [illegible]
الحمل [illegible] في بيع الامة كما هو المشهور والكلام [illegible] من وجه وزيادة من وجه وهو كما [illegible] في ثبوت الخيار [illegible] **الثالث** ان الوطء تصرف [illegible]
او [illegible] التصرف [illegible] **الرابع** ان وطء [illegible] حال الوطء [illegible] للبيع [illegible]
في البيع [illegible] من الوجوه [illegible] **الخامس** ان [illegible] استجازه [illegible] بطلان البيع [illegible]
ام ولد وهذه المقدمات كلها اجماعية **السادس** [illegible] الواطئ [illegible] ان كانت بكراً ونصف العشر ان كانت
ثيباً [illegible] **السابع** ان الفسخ بالعيب يبطل العقد من حينه لا من اصله لتحقق الملك بالعقد وجواز الاسترداد [illegible]
معنى [illegible] فقول [illegible] المشتري [illegible] ثم علم فيها [illegible] ردها [illegible] الارش
لكن [illegible] العيب [illegible] وكان التصرف بالوطء [illegible] نصف العشر [illegible]
وهذا الحكم [illegible] عن هذه المقدمات من حيث جواز الرد مع التصرف [illegible] شيء على المشتري مع انه وطئ [illegible] الاطلاق
وجوب نصف العشر مع [illegible] المشهور [illegible] الاصحاب [illegible]
من المعنى [illegible] ام ولد [illegible] البيع باطلاً او الوطء [illegible] واطلاق نصف العشر [illegible] الاصحاب
من كون الحمل [illegible] كان [illegible] العشر [illegible] في هذه الاشكالات [illegible]
لاطلاق النصوص [illegible] نصف العشر [illegible] التصرف بكونه بالوطء [illegible] الاذن
في الرد [illegible] البيع [illegible] في النصوص الصحيحة [illegible] اكثر الاصحاب [illegible] نصف العشر [illegible]
استثناء هذا النوع من التصرف من بين سائر التصرفات [illegible] المشتري [illegible] على ان الفسخ يبطل العقد [illegible]
نظراً الى ان العيب [illegible] الرد [illegible] عن عدم الملك وان العقد [illegible] الرضا بالعيب [illegible]
فقد [illegible] المصراة [illegible] في التخصيص بكون الرد دون نصف العشر [illegible]
[illegible] بكراً او [illegible] هذه النصوص [illegible] الاصحاب [illegible] الاصول [illegible]
على [illegible] الوطء [illegible] من المسلم [illegible]
واستثناء [illegible] من الاقتصار فيما خالف الاصل على مورد النص [illegible] كان [illegible] ذلك الاشياء
على وجه [illegible] الوطء [illegible] الالحاق [illegible] وان كان استثناء [illegible]
[illegible] بالوطء [illegible] في [illegible] النصوص [illegible] الواجب
العشر او نصفه [illegible] البكارة وهو الفارق
بينها [illegible] وقع في النص معلقاً على الوطء [illegible] النزاع [illegible] العيب [illegible]
فلا يمنع رد مع الوطء [illegible] النقص [illegible] وان كان العيب [illegible] **قوله** والظاهر [illegible] كان في

[illegible] في [illegible] القيام [illegible] العيب

السابع

اسل فلفه فرادى وتقصير [illegible] المراد باصل الخلقة الموجود في خلقه اكثر النوع الذي [illegible] ذلك [illegible] النظر الى [illegible] الصنف ولا [illegible] مع
ذلك [illegible] والناقص موجباً لنقص المالية لاطلاق النص ولانه [illegible] ان [illegible] مع [illegible] المالية [illegible] عدم الشعر
على الركب وهو [illegible] ابن [illegible] العلامة على [illegible] كونه موجباً [illegible] مع موافقته على ما ذكرناه [illegible]
المطاعمة **قوله** او عارضاً [illegible] المعروف [illegible] انها التي في [illegible] يوم من الايام [illegible] فلو [illegible] كل
يوم ثم [illegible] الاسبوع [illegible] العيب [illegible] بيوم [illegible] ثلاثة ايام [illegible]
قبل القبض فانه يجوز [illegible] الفسخ [illegible] في ذلك اليوم وليس المراد بها ما [illegible] من الاسبوع [illegible]
لا [illegible] **قوله** والنابعة [illegible] الاسنان والنزع [illegible] الاسنان [illegible]
والنزع [illegible] وذهبت [illegible] دقته وطوله واطلاقها [illegible] الاشكال [illegible]
ما [illegible] على الخلاف **قوله** التصرية [illegible] التصرية [illegible] من الصري [illegible]
[illegible] الشاة المصراة [illegible] ضرعها [illegible]
[illegible] المصراة [illegible] الشاة [illegible]
[illegible] اكثرها [illegible] والاصل [illegible]
النص عن النبي صلى الله عليه وآله وهو من طرق العامة [illegible] الاخبار [illegible] الذين [illegible] الرد
[illegible] وهو [illegible] **قوله** وبرد معها [illegible] مع التعذر [illegible] طعام
مع التعذر [illegible] الرد [illegible] مثل اللبن مع تعذر [illegible] قيمته وقت الدفع ومكانه [illegible]
وقت الانتقال [illegible] المثل [illegible] حال البيع لانه جزء من المبيع [illegible] الفسخ البيع رده [illegible] المصراة [illegible] العقد
في وجوب رده وجهان [illegible] الرد في الاخبار ومن [illegible] المبيع [illegible] الفسخ [illegible] اصل الوجوب [illegible]
الموجود [illegible] والمراد [illegible] اللبن [illegible]
[illegible] الانتقال [illegible] وجهان [illegible] العيب
[illegible] المثل او القيمة مع التعذر [illegible] الدفع [illegible]
من [illegible] الشيخ رحمه الله [illegible] صاع من تمر او صاع [illegible] النبي صلى الله عليه وآله وسلم [illegible]
[illegible] الاصول المتفق عليها **قوله** [illegible] ثلاثة ايام [illegible] ثلاثة ايام فان [illegible]
[illegible] لا [illegible] عن العادة [illegible] في ثلاثة [illegible]
ما عدا الاولى [illegible] مصراة [illegible] الاولى [illegible] مصراة [illegible]
فلو [illegible] الفسخ قبل الثلاثة [illegible] التصرية [illegible]
[illegible] ذلك [illegible] بيع الامة [illegible] وحيث [illegible]
بالاختيار [illegible] الثلاثة [illegible] الاقرار او البينة [illegible] الثلاثة [illegible] عدم التصرف [illegible]
الاصحاب وهنا المقام اختلاف كثير والحاصل ما ذكرناه **قوله** وتثبت التصرية في الشاة [illegible] والناقة والبقرة [illegible]
التردد من عدم النص [illegible] الشاة [illegible] الناقة والبقرة [illegible]
[illegible] اللبن مقصوداً مع التدليس وادعى الشيخ الاجماع على [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] في سائر الحيوانات [illegible] في بعض الاخبار [illegible] طرق العامة ما يدل عليه [illegible]

لمقابلة المشتري وفي الدروس انه اظهر بذكر التعبد **قوله** وتصريحهم بثبوت الخيار مع اطلاق العقد لعدم النص وكون التصرف مانعا
منه لانه مع الشرط يثبت الخيار لانه لم يتصرف ولو تعذر الرد فالارش ويفهم من العبارة ثبوته وان تصرف به كما في المصراة **قوله** وكذا
لو صرى البائع اتانا او غيرها يبيع بحمره الحمارة والاقبال عليها [illegible] والحكم فيها كالامة من حيث عدم النص وكون زيادة اللبن غير مقصودة غالبا
الا مع الشرط فيلزم حكمه **قوله** ولو زالت التصرية وصارت ذلك عادة قبل انقضاء ثلاثة الايام سقط الخيار ولو [illegible] لم يسقط
هذا انما يتجه اذا كان ثبوت التصرية بغير الاختبار [illegible] فقد تقدم انها لا تعلم الا بمضي الثلاثة واما زوال التصرية فيها فهو [illegible]
بالاختبار ايضا بان ينقص اللبن في الثلاثة ثم يزيد بعدها على الحد الذي كان اولا فانه لا يسقط الخيار السابق لسبق استقراره وقد [illegible]
ان اختيارها لا يكون الا بالثلاث بلا فصل [illegible] فيجب ان يحمل [illegible] الصورة على وجه لا ينافي [illegible] بان [illegible]
وان تحقق الزوال بعد ذلك لم يعتبر لان الزيادة المتجددة لا تكون كاشفة عن بطلان الخيار ولا مبطلة وكون مصلحته [illegible] واعلم
والقياس **قوله** الثيوبة ليست عيبا هكذا اطلق الاصحاب واكثر من عرفهم نظرا الى ان اكثر الاماء [illegible] الابكار فكانت الثيوبة بمنزلة الخلقة
الاصلية وان كانت عارضة ويشكل ذلك في الصغيرة التي ليست محل الوطء فان اصل الخلقة والغالب في مثلها البكارة فينبغي ان تكون الثيوبة عيبا
ونقل [illegible] في التذكرة عن بعض الشافعية ونفى عنه الباس وهو كذلك بل يمكن القول بكونها عيبا مطلقا نظرا الى الاصل وهو ظاهر ابن
البراج **قوله** نعم لو شرط البكارة وكانت ثيبا كان له الرد ان ثبت انها كانت ثيبا وان جهل ذلك لم يكن له الرد لان ذلك قد يذهب
لا ريب ان البكارة وصف مقصود للعقلاء يختلف الثمن باختلافه ويترتب على فقده التخيير بين الرد والامساك لفوات الشرط ان ثبت انها كانت
ثيبا حال البيع بالبينة او اقرار البائع او قرب زمان الاختبار لزمان البيع بحيث لا يمكن تجدد الثيوبة فيه وهل يثبت له الارش مع اختياره
الامساك الاقوى ذلك لان فواته مما يؤثر في نقصان القيمة تأثيرا بينا ويحتمل العدم لان الارش مع اختيار الامساك الاقوى في ذلك
[illegible] بدل جزء من الثمن وهو لا يوزع على الشروط وذهب بعض الاصحاب الى عدم التخيير لفوات البكارة مطلقا والمشهور الاول وفي العكس بان
بان شرط الثيوبة فظهرت بكرا فالاقوى تخييره ايضا بين الرد والامساك لكن بغير ارش لجواز تعلق غرضه بذلك كعجزه عن البكر وقيل
لا رد هنا لانها زيادة **قوله** الاباق الحادث عند المشتري لا يرد به العبد اما الاباق عند البائع فلو ثبت للمشتري رده وظاهر العبارة
الاكتفاء في عيب الاباق بوقوعه مرة عند البائع وبه صرح في التذكرة وشرط بعض الاصحاب اعتياده ذلك وهو اقوى [illegible]
ولا يشترط في جواز الرد به اباقه عند المشتري الا مع تحقق ذلك عند البائع جاز الرد ولو تجدد الاباق عند المشتري في الثلاثة من غير تصرف
فهو كالواقع عند البائع **قوله** اذا اشترى امة لا تحيض في ستة اشهر ومثلها تحيض كان ذلك عيبا لانه لا يكون الا لعارض ويحتمل
كون ذلك عيبا مذهب الاكثر وهو موافق للاصل من حيث كونه ذلك وصفا طبيعيا يتركه [illegible] واستدلوا عليه بصحيحة داود
بن فرقد عن الصادق عليه السلام قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر
وليس بها حمل قال ان كان مثلها تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه وفي دلالته على اعتبار الستة اشهر نظر فانه عليه السلام انما علق
الحكم على حيض مثلها ولا دلالة في الصغر واليأس وان كان ذلك مستفادا من اثبات الادراك وفي كونه عن كبر فان من المعلوم ان مثلها
تحيض في تلك المدة واقل منها والسؤال وقع عن تمام الحيض ستة اشهر والجواب لم يعتبر ذلك فلو قيل بثبوت الخيار متى تأخر
حيضها عن عادة امثالها في تلك البلاد كان حسنا ويظهر من ابن ادريس نفي الحكم راسا والحق خلافه **قوله** من اشترى زيتا او بزرا
فوجد فيه ثفلا فان كان مما جرت العادة بمثله لم يكن له رد ولا ارش وكذا لو كان كثيرا وعلم به المراد بالثفل ما يرسب في اسفل الدهن وهو
محذوف المضاف اي من البزر والثفل في الفم والثاني ما استقر تحت الشيء من كدره والحكم باستثناء ما جرت به العادة لا اشكال فيه
لان مثل ذلك ليس بعيب لاقتضاء طبيعة الدهن كون ذلك فيه غالبا وانما الكلام في ما لو كان كثيرا وعلم به فاعتمادا على المقصود بالذات
الموجب للغرر والمخاطرة في مثل ذلك غير كافية وربما اندفع بان معرفة مقدار الجميع كافية كما في معرفة مقدار السمن بظروفه في جملة من ثقله

لخبيل

بالتعيين **قوله** تحمير الوجه ووصل الشعر وما شابهه تدليس يثبت به الخيار دون الارش وقيل لا يثبت به خيار والاول اشبه اما الحكم بكونه
تدليسا فلانه يظهر بذلك الحسن والجمال وقد يحصل به [illegible] بالعقد فيحتاج [illegible] الى دليل ولم يثبت كونه من الاشياء عيبا والاكثر
على ثبوت الخيار بذلك لانه تدليس وان الاعراض تختلف في ذلك اختلافا بينا بحسب المشتري فاشتراطه الوصف لم يتحقق وهو الحجة ثم لو
شرط احد هذه فظهر بالخلاف تخير بين الرد والامساك اجماعا وكيف كان فلا ارش له لانه ليس عيبا **قوله** اذا قال البائع
بعتك بالبراءة وانكر المشتري فالقول قوله مع يمينه لان الاصل عدم التبري ومثله ما لو ادعى علمه بالعيب ونحوه في التذكرة ومثله
عليه التصرف في الرد وهو بتقي بخيار العيب **قوله** اذا قال المشتري هذا العيب كان عند البائع قبل رده وانكر البائع
فالقول قول البائع مع يمينه اذا لم يكن للمشتري بينة ولا شاهد حال يشهد له اي قول البائع لاصالة عدم التقدم والمراد بشاهد الحال نحو
زيادة الاصبع وانه مال الجرح مع قصر زمان البيع بحيث لا يحتمل تأخره عادة وبعضه كونه معه الا القطع فيقدم قول المشتري بغير
يمين ولو شهد الحال للبائع كان كطراوة الجرح مع تطاول زمان البيع فلا يمين عليه ايضا وحيث يفتقر البائع الى اليمين يحلف على القطع
بعدم العيب ان اختبر المبيع قبل البيع واطلع على خفايا امره كما يشهد بالقطع على الاعسار والعدالة ويحلف على نفي العلم
فيه بالاختبار الظاهر ولم يكن اختبره ففي جواز حلفه على القطع عملا باصالة العدم واعتمادا على ظاهر السلامة نظر واستقرب في التذكرة
هنا الاكتفاء بالحلف على نفي العلم وهو حسن لاعتضاده باصالة عدم التقدم فيحتاج المشتري الى اثباته **قوله** يقوم المبيع صحيحا ومعيبا وينظر
في نسبة النقصان من القيمة فيؤخذ من الثمن بنسبتها اشار بذلك الى كيفية معرفة قدر الارش حيث يثبت وهو تارة يكون للمشتري اذا خرج معيبا وتارة
يكون للبائع بان يفسخ بخياره بعد تعيبه في يد المشتري عيبا مضمونا عليه ويرجع الى الثمن بنسبتها ويتحرى في الاول ومن الثاني لان البائع
لا يلحقه من الثمن الا ما خرج عن ملكه وهو ما بين القيمتين ولو قوم ويظهر نسبة التقصير منه ويؤخذ من القيمة مقدار ما يقابله الى قيمة صحيحا وقيمة صحيحا
فلذلك النسبة منسوبة الى القيمتين معا والمعتبر هو قيمة الصحيح وانما احتيج الى النسبة لجواز اختلاف الثمن والقيمة فلو اخذ تفاوت ما
بين القيمتين لامكن اخذ الثمن والمثمن كما اذا كان الثمن خمسين وقوم المبيع صحيحا بمائة ومعيبا بخمسين فعلى اعتبار النسبة يرجع بنصف
الثمن وهو خمسة وعشرون ولو اخذ التفاوت كان مجموع الثمن وما اطلقه المتقدمون من اخذ تفاوت ما بين المعيب والصحيح مبني على الغالب
من بيع الشيء بقيمته والامر الضابط هو ما ذكره من اعتبار النسبة والمعتبر في قيمته صحيحا حالة العقد لانه حين الانتقال الى ملك المشتري
ووقت استحقاق الارش ويحتمل وجوب القبض لانه حين استقرار الملك وانتقال الضمان اذ المبيع قبله معرض للانفساخ او حصل النقص
بان ذلك لا دخل له في اعتبار القيمة مع كون استحقاق الارش قبله وقوي الشيخ اعتبار اقل الامرين من قيمته يوم العقد والقبض
احتياطا من المشتري وهو ضعيف **قوله** فان اختلف اهل الخبرة في التقويم عمل على الاوسط والمراد بالاوسط قيمة منتزعة من مجموع القيم
لا نسبتها اليه كذلك وفي حاله وحكم القيم في النسبة نصف مجموع ومن الثلث وهكذا وانما عبر بذلك لان اعتبار الترجيح لقيمة على اخرى
ولا انتفاء الوسط في نفي القيمتين والاربع فظهر ان المراد بالوسط معنى آخر وهو انتزاع قيمة من المجموع بحيث تكون القيمة المنتزعة او من الكل
واحدة منها وطريقه ان تجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة كذلك وتنسب احدهما الى الاخرى ويؤخذ بتلك النسبة وقد ورد في [illegible]
المقومين في القيمة الصحيحة والمعيبة معا او في احدهما والترجيح ذلك بعض من الاول ان يختلف المقومون فيهما معا بان قالت احدى البينتين ان قيمته
اثنا عشر صحيحا وعشرة معيبا والاخرى ثمانية صحيحا وخمسة معيبا فالتفاوت بين مجموع القيمتين الصحيحتين ومجموع المعيبتين الربع فيرجع بربع
الثمن ولو كان الثمن اثني عشر فالارش ثلاثة ويحتمل ان ينسب كل قيمة معيبة الى صحيحها ويجمع قدر النسبة ويؤخذ من المجتمع بنسبتها من الثمن
تفاوت ما بين المعيبة والصحيحة على قول الاول السدس وعلى قول الثانية ثلاثة اثمان ومجموع ذلك من الاثني عشر ستة ونصف فيرجع بنصفها
ثلاثة وربع ولو كانت البينات ثلثا فقالت احديها كالاولى والثانية فيه عشرة صحيحا وثمانية معيبا والثالثة ثمانية صحيحا وستة معيبا فالقيم
الصحيحة ثلاثون والمعيبة اربعة وعشرون والتفاوت بينهما ستة هي خمس الصحيحة فيرجع بخمس الثمن وعلى الاحتمال يجمع سدس الثمن وخمسه وربعه

واحد من ثلث المجموع وهو يزيد عن الاول في المثال الثالث خمس الثاني ان تتفق البينات على القيمة الصحيح وتختلف في المعيبة كان اتفقت على
ان قيمته اثني عشر صحيحا ثم قال احدهما عشرة معيبا وقال الاخر ستة فطريق اخذ التفاوت ان تنسب المعيبة [illegible] ونسبه
النصف الى الصحيح وهو الثلث او تجمع القيمتين وتكرر الصحيح مرتين وتنسب المجموع الى المجموع وعلى الاحتمال نسبة [illegible] الاثني عشر واخذ [illegible]
الى الاثني عشر ونسبة النصف واخذ نصف المجموع وهو الثلث وهنا يتحد الوجهان ولو كانت البينات ثلثا واتفقت على الاثني عشر صحيحا
وقالت الثالثة ان قيمته ثمانية معيبا كررت الصحيح ثلثا وجمعت الثمانية الى الاخريين او جمعت نسبة الثمانية الى الاثني عشر الى المجموع الستين
واخذت ثلث المجموع وهو الثلث على الوجهين ايضا وعلى هذا القياس الثالث ان تتفق البينات على المعيبة دون الصحيح وان [illegible] عشرة وقال [illegible]
[illegible] كان المتفق على ان قيمته ستة معيبا وقال احدهما الستين [illegible] ثمانية صحيحا والاخر [illegible] فان [illegible] الصحيح ثمانية عشر
اثني عشر والتفاوت بينهما الثلث وهو الربع وان [illegible] نصف الصحيح [illegible] الى المعيبة وهو الثلث ايضا وعلى الاحتمال [illegible] التفاوت
وهو [illegible] وتاخذ نصفه يحصل الاختلاف بين الامرين ولو كانت البينات [illegible] ثلاثا [illegible] ثمانية عشر صحيحا فان [illegible]
الصحيح [illegible] واخذت ثلثها وجملة القيمة الصحيح [illegible] الى المعيبة والقدر من الثمن [illegible] التفاوت وهو خمسان وان [illegible] المعيبة
اثني عشر ونسبتها الى الثلثين وعلى الاحتمال تجمع تفاوت ما بين الثمانية والستة وهو الربع وبين العشرة وهو الخمسان وبينها وبين الاثني عشر
وهو النصف والاخذ ثلث المجموع وبينها وبين الامرين تفاوت [illegible] على هذا ما شئت **قوله** اذا علم بالعيب فلم يرد لم يبطل خياره ولو كان
هذا هو المعروف في المذهب بالنفي خلافا لابن الجنيد [illegible] اقرب وهو يتم بخلاف [illegible] قايل [illegible] على الفور
وهو عقلا ان لم تثبت الاجماع بتقريب الدليل السابق في نظايره **قوله** سوا كان [illegible] [illegible]
العزم [illegible] **قوله** اذا حدث العيب بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري رده وله الارش [illegible] [illegible]
والاول [illegible] في التلف قبل القبض [illegible] الثاني [illegible] ومن مسايل الاروم [illegible] وهو [illegible] البيع وابن
ادريس [illegible] وقد تقدم مثله **قوله** ولو قبض بعضه ثم حدث في الباقي [illegible] الحكم [illegible] [illegible]
بين الرد [illegible] الجميع وليس له الاقتصار على رد المعيب [illegible] وهذا هو الصحيح [illegible]
[illegible] الحادث في البعض [illegible] حتى كان [illegible] البعض [illegible] جواز الرد
القبض المعيب [illegible] **قوله** وما يحدث في الحيوان بعد القبض وقبل انقضاء الخيار لا يمنع الرد في الثلاثة [illegible]
من قوله لا يمنع الرد [illegible] الثلثة [illegible] لان الاخبار [illegible] العيب الحادث ووجه [illegible] ظاهر [illegible] العيب الحادث في
الثلثة [illegible] المشتري [illegible] البايع كما [illegible] يكون [illegible] في رفع الخيار وهذا هو المشهور [illegible] المسئلة وفصل [illegible]
[illegible] ثبوت الخيار في المسئلة المفروضة بالعيب الحادث [illegible] على ما ذكره من التعليل فان العيب الحادث في الثلثة [illegible] على البايع [illegible]
في [illegible] بين الارش [illegible] فايدته [illegible] في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلثة وعدمه [illegible]
بالثلثة [illegible] حصول الخيار [illegible] [illegible] الخيار [illegible]
والعرف [illegible] احتياجها على [illegible] الفايدة [illegible] اسقاط بعضها [illegible] وجه **قوله** روى ابو همام عن الرضا
عليه السلم قال [illegible] الموكول من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص [illegible] احداث السنة الجنون والجذام [illegible]
والقرن [illegible] تمام السنة [illegible] المراد [illegible] العيب [illegible] [illegible]
ثبوت الحكم [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] البيع [illegible] [illegible]
عقده على البايع فكيف [illegible] بطلان البيع [illegible] [illegible] عقد قبل الجناية د

[illegible] اختيارا [illegible] [illegible] الفسخ [illegible] [illegible] بالحكم [illegible]
[illegible] بالفعل [illegible] [illegible] البايع قبل [illegible] الفسخ [illegible]
المشتري [illegible] [illegible] خيار [illegible] [illegible] البايع [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

الفصل السادس في المرابحة والمواضعة والتولية [illegible]

العيوب وان لم يوجد [illegible] [illegible]
هنا ان [illegible] [illegible]
ان العقد باعتبار الاخبار براس المال وعدمه اربعة اقسام لانه اما ان يخبر به اولا والثاني المساومة وهي افضل اقسامه والاول اما ان يبيع
معه براس المال او بزيادة عليه او نقصان منه فالاول التولية والثاني المرابحة والثالث المواضعة وقد يجتمع [illegible] احد الاقسام
الاربعة بان يكون العين لاربعة [illegible] [illegible] والثالث [illegible] والرابع [illegible]
[illegible] فان الثمن [illegible] على اجزايها الاربعة فالبيع بالنسبة الى الاول مواضعة والى الثاني تولية والى الثالث مرابحة والى الرابع
[illegible] **قوله** ولا بد ان يكون راس ماله معلوما وقدر الربح معلوما اي معلوما للمتعاقدين حال البيع [illegible] [illegible]
[illegible] العقد وان اقتضاه الحساب [illegible] [illegible] الثمن [illegible] [illegible] [illegible] حال العقد
قوله ولا بد من ذكر الصرف والوزن مع الاختلاف [illegible] النقود واختلف [illegible] [illegible] [illegible]
دراهم وبعضها اكثر وكذا الوزن [illegible] **قوله** ولو اشترى [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] وهو الثمن الاصلي حقا [illegible] النقصان الذي [illegible]
[illegible] **قوله** ولو جنى عليه فاخذ ارش الجناية [illegible] [illegible] الثمن [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
القبض او [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] **قوله** ويكره [illegible] وكل شرط [illegible] البيع [illegible]
لم [illegible] الكلام [illegible] [illegible]
عدم جوازه [illegible] [illegible] [illegible]
قوله وان كان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] العقد [illegible] [illegible] البطلان [illegible]
[illegible] [illegible] البطلان [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] البيع [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] البايع بالمشتري انه لا يمتنع من رده اليه بعقد جديد [illegible] اختياره ومروته **قوله** [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] من عدم الشرط

اذ امكن قصد هذا ذكر تحقق الجنايه وبمجرد عدم لزوم الاعاده على تقدير عدم اشتراطها لا ترتفع الجنايه مع اتفاقهما عليها بل ينبغي فرض التحريم في صورة
عدم اشتراط الاعاده لان التحريم لتحقق الاثم بحسب البيع لكن في فرض الزياده مع اشتراط الاعاده يقع البيع باطلا كما سلف عن قريب فالتحقيق بحسبه على
التحريم ويمكن ان يقال التحريم وان قلنا بفساد العقد نظرا الى قصد الغرور والسعي في تحصيل المحرم كما قال في الربا انه حرام والنسب الى البيع وشرط
التحريم قصدا لحيله بين العقد على الزياده فلو اشترطاه مع الزياده عليه مع البيع باطل وحرمت بحقق الشروط بالاخبار بحكم المقتدي بزيده كا
واخذه بالثمن كما سياتي والامر في تحريم الحيله بين كونه عمدا ولا عجبي قوله لو باع مرابحه فبان راس ماله اقل كان لمشتري الخيار
بين رده واخذه بالثمن وقيل ياخذه باسقاط الزياده وهو اختاره لمهم هو الاقوى لان الثمن الذي وقع عليه العقد فلا يثبت بزيده ويثبت
الكذب في الاخبار يتخير في الخياره والقوي ان مقتضاه بحكم المشتري غير شرط في اختيار فله الفسخ مع تلفه او خروجه عن ملكه مع رد مثله
او قيمته لاصاله بقاء الخيار وعلى القول باسقاط الزياده يسقط ربحها ايضا ولا خيار له لانه قد رضي بالاكثر فاولى ان يرضى بالاقل وعلى
ثبوت الخيار ايضا لعزوره ولكن به وقد يكون له غرض في الشراء بذلك المبلغ لا يبرار قسم او انفاذ وصيه قوله ولو قال اشتريته بازيد مما قبل
منه ولو اقام بينه والتوجه على المبتاع يمين الا ان يدعي عليه العلم لانه مكذب لها بقوله الثاني مناف للاول فلا يقبل بينه على ذلك لانه
كذبها باقراره الاول ويشكل بجواز الغلط والاستناد الى امر كخبر الوكيل ثم يظهر خلافه فيتجه القول الثاني بالكلام وتاويل يحتمل الصحى
اسماع بينه على الاوجه اليمين على مجرد الدعوى ويثبت مقتضاها او لم يقم على المشتري العلم بكون الثمن ذلك توجهت عليه اليمين لنفيه
حينئذ على الغلط فالاوجه مقتضى اطلاق العباره وربما قيل باسماع دعواه مطلقا نظرا الى امكان الغلط او بامرهم قوله لا يجوز ان يبيع
بعض الثمن ثم تجدد له ثمن بالاصل وقيل ان كان قبل لزوم العقد صح لانه القابل بقدر التقبيح نظرا الى ان الملك لما كان عند لا
يحصل الا بانقضاء الخيار فالاحق بهم بحكم وضعف لمنع اللزوم فان الثمن ما وقع عليه العقد والاثر ان اشتمال وذكر قوله من
اشتري امتعه ثم تجدد بيع بعضها مرابحه الى قوله الى ان يخبر بذلك لم يتضع التمام المبيع المقابل للثمن هو المجموع لا الافراد وان يقوم
بها وقسط الثمن عليها لعيب لعدوانه كما لو تلف بعضها ولم يظهر مستحقا وهذا التقويم ثابت الثمن ولا شك في وعدم الشوية ويحل ابن الجنيد حين
حيث ثبت في المتماثل كقفيز من حنطه وهو ضعيف ومقتضى الاستثناء لو لم يكن الحال جاز بيعه مرابحه من غير ذكر ولعل المسامحه ذكر تعرض
المرابحه فاستثناها جاز قوله لو قوم على الدلال ثم دفعه الى ان يمتثل هو وحده مجمع على صاله البيع فكان
المجموع وليس للدلال فيه الاجره لانه عمل وقد ثبت نكون الثمن ومقابل اصحابنا على الاجره المقرره قوله اذا قوم على الدلال متاعا
ولم يواجبه البيع لم يجز للدلال بيعه مرابحه الا بعد الاخبار بالصوره ونحو الكلام في هذا الاستثناء كما مر فان مقتضى جواز البيع مرابحه مع الاخبار
وليس جعل ذلك لعدم تحقق البيع بالتقويم بل هو بصوره المرابحه ثم يرجع على الشاهد او فاقوله له ان التاجر له والمال اجرة المثل سواء كان
التاجر دعاه او الدلال ابتداه اما كان له الاجره في الرضى لان فاه البيع بهما مع كونه ما ورثه بعمل الاجره في العاده فاذا فات
المشروط رجع الى اجرة المثل وفيه بالتسويه بين الامرين على خلاف الشيخ رحمه الله حيث فرق بينهما فحكم بكون الزياده للدلال ان
كان التاجر ابتداه ولم يكن فله شي وان كان الدلال ابتدا فالاجره والزياده للتاجر ولا شي له الا بالاستناد
الى اخبار صحيحه ويمكن تنزيلها على كون الواقع من التاجر جعاله فاسده اقتضت حيلة التحريم ما عينه ولا التقويم فيه الجهاله كما مر
الجعاله الى ان يقال عن الجعاله اذا لم يزد على التقويم عنه جعاله كما سياتي ان شاء الله وقد يجب الجعاله وزياده بوجه فان
بوجه ما لو قال له ان ردت عبدي فلك ثيابه ولو لم يحصل زياده فلا شي له كالدلال بغير اجره في العصيان واما اذا كان المبتدي هو
الدلال فالظاهر انه على الرضا بما عينه كان كما لو ابتداه كما لو قال من خطب عبدي او رده فلك على اذن منه او شبهه انه امنه فقال
مولى العبد نعم لك ذلك فانه يستحق ما عينه فقبل هذا نعم كلام الشيخ والروايات منزلة منافاة لحكم الاصحاب نعم يبقى فيه الكلام عن
كون جعاله لعدم العلم بالجعاله على هذا الوجه هل هو فاسد ام لا ثم ما في مقوله حسب اجرة المثل في الموضعين قوله فيقول ولو كم

او بحكم

او ما قاربه كما ان وقع بلفظ المرابحه وغيره من الالفاظ المعتبره في مطلق البيع كما مر ذكر الثمن او ما قام عليه وغيره وان وقع بلفظ
البيع جعل مفعول العقد والمقصود عليه ولو قال وكذا السلم احتمل الاجزاء قوله فاذا قال بعتك بما اديت ووضيعة درهم من
كل عشره فالثمن تسعون لان الوضع من نفس العشره لتقتضي ذكر حملا من على الظاهر من التبعيض وذكر جماعة من الاصحاب احتمال
كون الثمن احدا وتسعين الاجزاء من احد عشر جزءا من درهم حملا من على ابتداء الغايه ويكون التقدير من كل عشره تسلم لي وضيعة
ما لو قال لكل عشره درهم لان الوضيعة العشره غير العشره فهو بمنزلة ما لو قال من كل احد عشر قوله ولو قال مواضعة العشره
حملا للاضافه على معنى من اي من كل عشره ويحتمل كونها بمعنى اللام اي لكل عشره فيكون الثمن احدا وتسعين الاجزاء من احد عشر جزءا من كل
عشره ويحتمل كونها الاضافه على كل من وربما قيل بطلان العقد لتكافؤ الاحتمالين الموجب لجهالة الثمن وبترجيح الاول بان وضيعة العشره
لا يكون الا من نفس العشره دون غيرها لان الموضوع من جنس الموضوع منه فتكون الاضافه بمعنى من والثاني بان المواضعه على
حد المرابحه للمقابل بينهما فكما اقتضت المرابحه المعنى الثاني فكذا المواضعه ويضعف الاول بان اللفظ لا يرد من التقدير وظاهر التقريب
محل والثاني بمنع الملازمه وقيام الاحتمال لا يرتب التوقيف على احدهما هنا غايته ما تردد في الحكم ويحتمل ان المراد من الجنس
الذي يكون الاضافه المعنويه فيه بمعنى من ان يكون المضاف جزئيا من جزئيات المضاف اليه بحيث يصح اطلاقه على المضاف
غير ايضا والاخبار بمعنى بحكم فضه وما يصح الاجزاء من كل حيث لا يصح اطلاقه كبعض القوم وبين بينه ما تقرر من القوم
الكل والكل لا يطلق على بعضه وكذا القول في بعض ومن ذلك التي تقتضيها الاضافه في التبيين لا التبعيضيه كما في خاتم فضه والرجس
درام من التبيين لا يصح اطلاق المجرور به على المبين كما في قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان وقد صرح بهذا التحقيق الشيخ الرضي
وابن هشام وما هو كذلك يراد فيه فيتنفي القول بحمل الاضافه هنا على معنى من ان لان الموضوع المضاف بعض العشره ولا يصح
الاخبار به عنه فيتعين كونها بمعنى اللام نعم يمكن مع ذلك كون الوضيعة من نفس العشره كما يستند هذا من اضافته الى الثمن كما لعله
من المراد وغيرها واعلم ان التعبير بالوضيعة هنا وفي المواضعه لا يتناول بمفاعله لانها مفاعله لا يتحقق في الباب واما الغرض وضع الدرهم
من العشره او مطلق الوضيعه تودي هذا المعنى يحمل التعبير على المفعول الفصل السابع في الربا قوله الربا لغة الزياده قال تعالى فلا يربو عند الله وشرعا
بيع احد المتماثلين المقدرين بالكيل او الوزن في عهد صاحب الشرع عليه السلام او في العاده بالاخر مع زياده في احدهما حقيقة او حكما او
اقتراض احدهما مع الزياده وان لم يكونا مقدرين بهما اذا لم يكن باذل الزياده حربيا ولم يكن المتعاقدان والد مع ولده ولا زوج
مع زوجته وعلى القول بثبوته في كل معاوضه يبدل البيع بالمعاوضه على احد المتماثلين وقد يعرف بانه زياده احد العوضين المتماثلين
مع نظر الى المناسبة المنقول عنه وتحريمه ثابت بالنص والاجماع وهو من اعظم الكبائر الموبقات حتى ان الدرهم منه اعظم من سبعين زنيه كلها
بذات محرم رواه هشام ابن سالم عن الصادق عليه السلام قوله وهو يثبت في البيع ظاهره اختصاص الربا بالبيع وهو احد القولين في المسئله
الا ان المصنف رحمه الله قد صرح في باب الغصب بثبوته في كل معاوضه وهو ظاهر اختياره في الصلح ايضا وهو الاقوى عملا بالاطلاق قوله وحرم
الربا قوله الجنس وضابطه كل شيئين يتناولهما لفظ خاص المراد باللفظ الخاص ما يكون مفهومه نوعا بالاضافه الى ما تحته والجنس
في هذا الباب هو المعتبر عند اهل المنطق بالنوع واهل اللغه يسمونه جنسا ايضا ولا مشاحه في الاصطلاح والمراد بالشيئين الفردين تحت
اللفظ الواحد كالنوع كالتمر والتمر والحنطه والحنطه وستثني من ذلك الشعير فانه هنا من افراد الحنطه والشعير قد جمعهما اسم
ظاهرا وان اختصا باسم خاص والاقتضاء الاسم عدم الاتفاق قوله ويجوز بيع المتجانسين وزنا بوزن نقدا ما هذا اذا كان اصلهما
الوزن اما لو كان اصلهما الكيل ففي الاكتفاء بالوزن خلاف نظرا الى ان الوزن اضبط حتى قيل انه اصل للكيل ومن وروده
الشرع والعرف بالكيل فلا يعتبر بغيره وظاهر كلام المصنف اختيار الاول وهو متجه بل نقل بعضهم الاجماع على جواز بيع الحنطه والشعير
وزنا مع الاجماع على كونهما مكيلين في عهده صلى الله عليه وآله قوله ولا يجوز اسلاف احدهما في الاخر على الاظهر هذا هو المشهور العلم

الفصل السابع في الربا

فيه خلافاً [illegible] الشيخ في الخلاف والمبسوط فانه شرط [illegible] فانه يعتبر معها في الكثرة

وقد استشهد الشيخ رحمه الله [illegible] قوله وفي [illegible] تردد والاشبه [illegible]

والقول [illegible] الشيخ رحمه الله [illegible] اشتراط [illegible] ظاهر في الكراهة [illegible] الربا على [illegible]

اسم الطعام [illegible] في الربا [illegible] اجماعاً لاختلاف [illegible] وانما في الربا [illegible]

[illegible] وهشام بن سالم [illegible] عن الصادق [illegible] الاجماع [illegible]

[illegible]

[illegible] اسم الطعام [illegible] الاتحاد [illegible]

قوله وكذا ما يعمل من جنسين [illegible] ولا يجوز من احدهما بالآخر متفاضلاً [illegible]

او موزونين ولو كان احدهما مكيلاً والآخر موزوناً [illegible]

قوله وما يعمل من جنسين [illegible]

[illegible] وانما [illegible]

[illegible] الاحكام [illegible]

[illegible]

[illegible] في العلماء [illegible]

[illegible]

[illegible] بالاجماع [illegible]

قوله [illegible] فقوله واللحام جنس

[illegible] على اختلاف [illegible]

[illegible] الانواع [illegible]

[illegible] ولم يكن [illegible]

[illegible] الفرق بين [illegible] النوع واحد

[illegible] المنع [illegible]

[illegible]

[illegible] الاقوى [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] في احكام قوله

قوله [illegible]

[illegible] اختلاف [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] فالاقوى جوازه

قوله لو كان معدوداً كالثوب والثوبين الى قوله نقداً وفي النسيئة تردد ظاهره ان الخلاف مختص بالنسيئة وليس كذلك بل قد ذهب جماعة الى ثبوت الربا في المعدود مطلقاً استناداً الى اطلاق روايات ظاهرة في الكراهة والاقوى اختصاصه بالمكيل والموزون مطلقاً للاخبار الصحيحة الدالة على الحصر فيهما قوله ولا ربا في الماء لعدم اشتراط الكيل والوزن في بيعه الا ان يتفق في ذلك بين بيعه جزافاً ومكيلاً وموزوناً الا باعتبار جهالته وفي حكمه التراب والحجارة والحطب والعود يباع موزوناً في بعض البلاد قوله ويتسبب في الطين الموزون كالارمني على الاشبه الاقوى اتباع العادة فيه فان كان استقر بيعه وزناً او كيلاً كما هو الواقع ثبت فيه الربا والا فلا وكذا القول في غيره من التراب كالطين الحر

قوله والاعتبار بعادة الشرع فما ثبت انه مكيل او موزون في عصر النبي صلى الله عليه وآله بني عليه وما جهل الحال فيه رجع الى عادة البلد فقد ثبت ان اربعة كانت تكال في عهده صلى الله عليه وآله وهي الحنطة والشعير والتمر والملح فلا يباع بعضها ببعض الا كيلاً وان اختلفت في الوزن واستثنى في التذكرة ما يتجافى منه في المكيال كالقطع الكبار من الملح فيباع وزناً كذلك وما عداها ان ثبت له في عهده صلى الله عليه وآله احد الامرين والا رجع فيه الى عادة البلد ولو عرف انه كان يقدر في عهده صلى الله عليه وآله بهما اعتبر باحدهما احتمل التخيير وتعين الوزن لانه اضبط واختاره في التذكرة وهو حسن ولا فرق بين بلده صلى الله عليه وآله وما اقر اهله عليه في غيره قوله ولو اختلف البلدان وكان فيه الكيل بلد حكم نفسه وقيل يغلب جانب التقدير ويثبت التحريم عموماً ما اختاره المصنف هو الاقوى لان المعتبر العرف وحال العرف تلك التقدير [illegible] حكم [illegible] التحريم صدق اسم المكيل والموزون على ذلك النوع في الجملة . والمراعي في المساواة وقت الابتياع فلو باع لحماً نيئاً بقديد متساوياً جاز وكذا لو باع بسراً برطب الى قوله وقيل بالمنع نظراً الى تحقق النقصان هذه من جملة افراد منصوص العلة وقد اختلف الاصحاب في تعديته الى غيره مما شاركه فيها والاخبار الصحيحة ظاهرة الى التعدية وهو الاقوى قوله في بيع الرطب بالتمر تردد والاظهر اختصاصه بالمنع اعتماداً على اشهر الروايتين هذا هو مورد النص من منصوص العلة لما سئل النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف قالوا نعم فقال لا اذن وعن الباقر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام وكره بيع الرطب بالتمر عاجلاً بمثل كيله من اجل ان التمر يبس فينقص من كيله وعن الصادق عليه السلام لا يصلح التمر بالرطب لان الرطب رطب والتمر يابس فاذا يبس الرطب نقص [illegible] عليه السلام انه هو المنع النقصان [illegible] من الاصحاب من عدوا الى المنع من بيع رطب بيابس كالعنب بالزبيب ومنهم من اقتصر على المنصوص وبالغ ابن ادريس فجوز الجميع والى قوله اشار المصنف بقوله وفي بيع الرطب بالتمر تردد حيث جعل موضع التردد ثم حكم بتحريمه وعدم تعديته [illegible] المصنف في دليله باشهر الروايتين الى رواية سماعة قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلاً بمثل والتمر بالرطب مثلاً بمثل وجوابه قوله اذا كانا في حكم الجنس الواحد واحدهما مكيل والآخر موزون كالحنطة والدقيق فبيع احدهما بالآخر وزناً جائز وفي الكيل تردد منشأ التردد من ان الكيل اصل الحنطة فينبغي في فرعها ومن ان الوزن اضبط وانه اصل المكيل ولا فرد من افراد هذه القاعدة ما لا يمكن فيه القول في الكيل كالحنطة بالخبز والسمسم بالشيرج واختار الفاضل اعتبار الكيل فيهما اصلاً واطلق وهو حسن لكن يشكل بتحقق ما ذكرناه فان اعتبار الوزن احسن قوله بيع العنب بالزبيب جائز المنع اقوى وقد تقدم قوله وكذا لو [illegible] والحلوى وان جهل مقدار ما في كل واحد من الرطوبة لا بد من الجواز من اشتراكهما في اصل الرطوبة فلو كان احد الجنسين رطباً والآخر يابساً لم يصح بناء على ما سلف من القاعدة وفي العبارة اشارة اليه الا في الاصل

تتمة مسالك

حيث انه لكل واحد مطلوبه [illegible] احدهما اكثر من مطلوبه الاخر مع اشتراطهما الى الاصل [illegible] من صدق الاسم في
المثلين [illegible] على [illegible] الحيوان [illegible] مطلقة [illegible]
[illegible] **قوله** لا ربا بين الوالد وولده ويجوز لكل منهما اخذ الفضل [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] الاجماع [illegible] وحكم [illegible]
[illegible] فلا ربا [illegible] تحريم الربا [illegible] الاجماع
على [illegible] لكل واحد منهما اخذ الفضل [illegible] الربا [illegible] ان ياخذ الوالد [illegible]
ولا يكون الولد وارث [illegible] الحكم [illegible] الولد [illegible] الام والابن [illegible]
[illegible] على [illegible] الطلاق [illegible]
من [illegible] الاباء [illegible] الزوجة بين الدائم والمنقطع [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] العقد الدائم فان الزوجين [illegible]
بين السيد ومملوكه اما [illegible] المملوك [illegible] وكان الاولى [illegible]
[illegible] وبين كل من الشركاء [illegible]
[illegible] **قوله** ولا بين المسلم واهل الحرب [illegible] المسلم الفضل [illegible]
دار الحرب والاسلام [illegible] الزيادة [illegible] **قوله** ويثبت بين المسلم والذمي [illegible]
هذا هو المشهور لعموم الادلة [illegible]
فان [illegible] **قوله** لا يجوز بيع لحم حيوان من جنسه [illegible]
بين الاصحاب [illegible] الحيوان [illegible]
النزاع **قوله** يجوز بيع دجاجة فيها بيضة [illegible]
[illegible] على الشجرة [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الثمن زائدا عما فيهما من الذهب [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الربا [illegible] الفضل [illegible]
الشافعي [illegible] **قوله** [illegible] بيع [illegible]
لانه مما جرت العادة [illegible]
في الزيادة [illegible] **قوله** [illegible] بيع درهم ودينار [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الدرهم [illegible]
بالبيع [illegible] التقسيط [illegible] مطلقا وكان في
مقابلة [illegible] الربا [illegible] بطلان البيع [illegible] الواحد [illegible]
درهمين [illegible] الدرهم [illegible] البيع [illegible]
على [illegible] الدرهمين [illegible] الزيادة [illegible] البطلان [illegible]
البطلان [illegible] في البيع [illegible] في الثمن [illegible]
في [illegible] البيع [illegible]

الثمن

[illegible] ما قابله [illegible] فيقسط الثمن على التالف من المبيع والباقي [illegible] البيع في نصف المبيع بنصف الثمن [illegible] الزيادة
[illegible] التقسيط [illegible] البيع [illegible] زيادة [illegible]
[illegible] السابق [illegible]
[illegible] ثلاثة دراهم [illegible] ثلث درهم
[illegible] درهم [illegible] درهم [illegible]
التقسيط على هذا الوجه [illegible] التقسيط [illegible]
[illegible] التقسيط [illegible] **قوله** [illegible] الربا [illegible]
[illegible] الاحتمال الوسط [illegible] البيع [illegible] الربا [illegible]
[illegible] العقود [illegible] المقصود [illegible]
[illegible] المذكورة [illegible] القصد [illegible]
[illegible] الصحة [illegible]
[illegible] العقود [illegible]

الصرف

قوله الصرف وهو بيع الاثمان بالاثمان [illegible] الصرف [illegible] بيع الاثمان [illegible] الذهب والفضة [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] البائع [illegible]
[illegible] الروايات [illegible] المجلس [illegible]
[illegible] بيع الذهب بالفضة [illegible] الصرف [illegible]
[illegible] الاثمان [illegible] المجلس [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] قبل التفرق [illegible]
[illegible] الروايات [illegible] اجماعا [illegible]
الحكم بالبطلان مع التفرق [illegible]
مع الاخلال [illegible] التقابض قبل التفرق [illegible]
[illegible] التقابض [illegible]
قبل التفرق [illegible] الاكثر [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الوكيل [illegible] بطل
[illegible] المتعاقدين [illegible] قبل التفرق
المتعاقدين [illegible] التفرق [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] بطل العقدان [illegible]
[illegible] في الصرف [illegible]
[illegible] العقدين [illegible]

او لا منها في العقد الثاني او التقابض قبل التفرق وغاية ما يحصل في البيع الثاني ان يكون فضوليا في المجلس وان كان في الذمه بطل لانه [illegible]
لانه بيع دين بدين ويتفرع القول بالصحة مطلقا او التقابض قبل التفرق وغاية ما يحصل في البيع الثاني ان يكون فضوليا فاذا حصل القبض
صح وسيأتي ان بيع الدين بالدين على هذا الوجه غير ممتنع **قوله** ولو كان له عليه دراهم فاشترى بها دنانير صح وان لم يتقابضا وكذا لو كان له
دنانير فاشترى بها دراهم لان النقدين من واحد [illegible] النقد [illegible] ما في الذمه [illegible] كان بمنزلة المقبوض
وهو وارد في المسئلة السابقة ايضا [illegible] في الذمه [illegible] مستقر الخلاف السابقة فان الدراهم الثابتة
او لا مستقر في الذمه [illegible] على القبض فلم يكن حصول النقدين [illegible] واعلم ان [illegible] المسئلة فيمن اشترى دنانير بما عليه
الدراهم فبقي موضع الاشكال فيها اشتراط التقابض او الاكتفا بالعقد وجماعة من الاصحاب فرضوها تبعا للرواية فيمن قال للمديون حول [illegible] ذمته
الدراهم حولها الى دنانير وحكموا بالتحول وان لم يتقابضا [illegible] التقدير من واحد [illegible] من حيث عدم التقابض
ومن ان مجرد هذا الامر لا يقتضي التحول [illegible] على مقدمات تلزم من صحتها صحة الحكم هنا الاول ان الامر بالتحويل توكيل في
[illegible] العقد فان الوكيل لا ينحصر في لفظ الثاني ان [illegible] طرفي العقد من الواحد [illegible] في القبض ان
ما في الذمه [illegible] الوكيل في البيع [illegible]
[illegible] في القبض فاذا سلمت هذه المقدمات صح [illegible] **قوله**
ولو كان [illegible] الفضة [illegible] الذهب [illegible] الفضة وكذا الذهب [illegible] المغشوش [illegible]
[illegible] البيع [illegible] والمغالبة [illegible] المغشوش [illegible] صح بيعه بجنسه [illegible]
[illegible] زيادة [illegible] والمغشوش [illegible] جاز بيعه بمثل جنسه مع زيادة
[illegible] بان [illegible] بزيادة [illegible] النصف [illegible]
الزائد في مقابلة الغش [illegible] الزيادة على [illegible] الغش [illegible] **قوله**
ولا يباع [illegible] الفضة بالفضة [illegible] الذهب [illegible] الربا [illegible] زيادة احدهما على الاخر
[illegible] التراب [illegible]
[illegible] وكان [illegible] ولو جمعا في صفقة جاز بيعهما
بالذهب والفضة [illegible] الذهب والفضة [illegible] وجواز بيعهما [illegible]
كل واحد [illegible] زيادة [illegible] الاخر [illegible]
كما مر **قوله** ويجوز بيع جواهر الرصاص والصفر بالذهب والفضة وان كان فيه يسير فضة او ذهب [illegible] قوله وان كان فيه [illegible]
[illegible] جواهر الرصاص يسير فضة وفي جواهر الصفر يسير ذهب [illegible] زيادة الثمن [illegible]
[illegible] غير مقصود بالبيع [illegible] عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم وما ذكرناه من التعليل [illegible]
[illegible] الغالب [illegible] في جواز البيع [illegible]
[illegible] زيادة الثمن [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] والرصاص [illegible] والصفر [illegible] الدراهم المغشوشة [illegible]
الغش اذا كان معلوم الصرف بين الناس [illegible] مجهولة الصرف [illegible]
[illegible] بين الناس [illegible] من الغش [illegible] مجهولة الصرف [illegible]
[illegible] بها [illegible] مغشوشة [illegible] والله اعلم

١٤٣

ولا يخفى ان المراد الغش [illegible]
على البائع [illegible] ولو لم يردها [illegible] النقد المطلوب [illegible]
دون ما يستهلك [illegible] **قوله** الدراهم والدنانير [illegible] بين [illegible] واكثر من [illegible]
الامر [illegible] العقود [illegible] على [illegible] العروض [illegible] العقد [illegible] في الثمن
[illegible] العين [illegible] قبل القبض [illegible] البيع [illegible] ساوى [illegible] البائع [illegible]
[illegible] البائع [illegible] العقد [illegible] العقد [illegible]
بالقبض [illegible] هذه الاحكام **قوله** اذا اشترى [illegible] على [illegible] الدراهم [illegible] باطلا [illegible]
والثمن اما ان يكونا معينين او مطلقين او [illegible] فالاقسام اربعة ثم ان [illegible] العيب فيهما او في احدهما [illegible] جميعه [illegible] او بعضه [illegible]
العيب من الجنس او من غيره ثم اما ان يكون [illegible] قبل التفرق او بعده [illegible] ست [illegible] صور [illegible] اشتملت على حكم العيب
منها [illegible] والتي [illegible] وكل هذه الاحكام [illegible] **قوله**
[illegible] من غير جنس الدراهم [illegible] كان البيع باطلا [illegible] الدراهم رصاصا او نحاسا [illegible] البيع [illegible] ما وقع عليه العقد
غير مقصود [illegible] العقد باطلا [illegible] الصرف [illegible]
[illegible] فيجب [illegible] الابدال [illegible] العقد [illegible]
[illegible] **قوله** ولو كان البعض من غير الجنس بطل فيه [illegible]
[illegible] الصفقة [illegible] الحكم [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] البائع [illegible] المشتري [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] وكذا [illegible] ولو كان [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] المشتري [illegible] **قوله** ولو كان من الجنس [illegible] عيب [illegible]
كان له رد الجميع [illegible] العيب [illegible] الابدال لان العقد [illegible] من الجنس [illegible]
السكة [illegible] ان كان العيب [illegible] الجميع [illegible] المشتري [illegible]
رد الجميع وامساكه [illegible] رد البعض [illegible] الصفقة [illegible] الابدال [illegible] البعض [illegible] رد الجميع
[illegible] رد المعيب [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] رد المعيب [illegible] البيع [illegible]
الارش [illegible] الفضة بالفضة [illegible] متساويان [illegible]
[illegible] العيب [illegible] الدراهم [illegible] جاز [illegible]
الارش [illegible] في المجلس فان فارقاه [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] قبل التفرق [illegible] الصرف [illegible] الابدال [illegible] العوض [illegible]
[illegible] العوضين [illegible] التفرق [illegible]
البطلان مع التفرق [illegible] **قوله** ولو كان البعض بطل فيه [illegible] في الباقي [illegible]
البعض من غير الجنس [illegible] التفرق [illegible] ولو كان [illegible]
كان البعض [illegible] **قوله** وان لم يخرج بالعيب من الجنسية كان مخيرا بين الرد والامساك [illegible]
وله المطالبة بالبدل قبل التفرق [illegible] التفرق [illegible] الارش [illegible] الربا [illegible]

امر الكلي محمولا على الصحيح كان له ابداله قبل التفرق وبعده لان المقبوض لا يتعين عوضا وان عرض فيه تردد من حيث ان الابدال يستلزم عدم
الرضا بالمقبوض قبل التفرق وفات الامر الكلي الثابت في الذمة فيرجع حق البدل كما لو اسلم فيه بعد التفرق فيؤدي الى فساد الصرف فلا يبيع
البدل ومن تحقق التقابض في العوضين قبل التفرق لان المقبوض وان كان معيبا فقد كان عوضا صحيحا الا ان العيب من
الجنس فلا يخرج عن حقيقة العوض المعين غايته كونه العيب الحسي من البعض لا وصافه واستدراكه ممكن بالخيار ثم
لو رضي راسقط حكمه عليه وتماديه على المقدرين فاذا فسخ رجع الى الذمة فتعين عوضا صحيحا وقد ظهر بذلك ان التفرق قبل
قبض العوض الصحيح لا يقدح في المعاوضة وكذا لا يقدح الفسخ الطارئ وهذا هو القوي لكن هل يجب قبض البدل في مجلس الرد
بناء على ان الفسخ رفع العوض بحوض الصرف غير مقبوض فاذا لم يقبض في مجلس الرد بطل المفسوخ لتحقق التفرق قبل التقابض او يسقط
اعتباره من حيث صدق التقابض في العوضين الذي هو شرط الصحة والاصل براءة الذمة من وجوب قبض اخر ولان الصرف قد
حكم بصحته بالقبض السابق فيستصحب الى ان يثبت المزيل وجهان احدهما الثاني وقد ظهر مما قلناه وجه الترجيح قوله اذا
اشترى دينارا بدينار ودفعه فزاد زيادة لا تكون الا غلطا او تعمدا كانت الزيادة في يد البائع امانة وكانت للمشتري في الدينار
مشاعا ح المراد انه اشترى دينارا في الذمة بدينار كذلك وان كان قوله دفعه يوهم التعيين اذ لو كانا معينين لبطل الصرف من حيث
اشتمال احد العوضين على زيادة عينية وكذا لو كان الزائد معينا والمطلق عوضا لفقد ربعه من المعين بحسب نوعه والحكم
بكون الزائد امانة هو احد القولين لاصالة البراءة من الضمان ولانه لم يقبضها بسبب مضمون من سوم ولا غصب ولا بيع فاسد وانما قبضها
بافقه القسمة ليكون بحالة او دخل في القول الاخر انها تكون مضمونة لانه قبضها على انه احد العوضين الذي جرى عليهما عقد المعاوضة فيكون مضمونا
نظرا الى مقتضى العقد ولانه اقرب الى الضمان من المقبوض بالسوم ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وفيه نظر على ان قبضه بعنوان
عليه العوض غير قادح مع ظهور عدمه ومقتضى العقد لم يدل على الضمان غير العوضين وكونه اقرب من المقبوض بالسوم انما يجري لو سلم كون
المقبوض بالسوم مضمونا وهو محل النزاع وعموم الخبر بحيث يتناول محل النزاع وخبر المنع فان الاثبات على الاخذ فتعلق بذي غير متعين بحال كون
الواجب على اليد الحفظ او نحوه الى ان تؤدي ومرشد ليد الامانات المخصوصة بالاجماع مع عدم الحكم بضمانها وانما اعتبر المتفرق عليه والاتفاق
عليه وجوب حفظها ونبه بقوله لا يكون الا غلطا او تعمدا على التسوية بين الامرين في الامانة والتعميم هو في صورة التعمد والاتفاق
على وفاق ولا نسلم انه وكيل له وثابت في الحفظ تكم الامانة في الصورتين على تقدير صاحب عقد وفي تقدير التعمد هي مالكية لا يجب ردها الا
المالك وان وجب حفظها وعلى تقدير الغلط هي شرعية وان كانت مدفوعة من المالك لعدم علمه بها فيكون كالثوب اطاره [illegible] فوجد فيه
فانه يكون امانة شرعية مع اسناد دفعه الى المالك نظرا الى جهالته به [illegible] كونها مالكية نظرا الى اسناد دفعها اليه والفرق بينهما
صادق على محل النزاع لانهم جعلوا مناطها كونها مستندة الى المالك او من في حكمه وتظهر الفائدة في وجوب ردها على الفور او اعلام المالك
بها فان ذلك من احكام الامانة الشرعية على تقدير الغلط اما بين الافتراق التفرق او بعده فان كان قبله فلكل منهما استرداد الزائد
وابداله ولا يجوز الاشتراع [illegible] من الشركة وان كان بعد التفرق فان جوزنا الابدال [illegible] والا ثبت الخيار
واحدهما فاض الشركة ولو كانت الزيادة كاليسير المتعارف في الموازين فهي للقابض قوله ويجوز ان يبتاع درهما بدرهم مع اشتراط
صياغة خاتم وهل يتعدى الحكم الاشبه لا هذه صيغة الرواية رواها [illegible] عن ابي [illegible] الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يقول للصائغ
صغ هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجيا بدرهم غلة قال لا باس وقد اختلفوا في تنزيل هذه الرواية والعمل بمضمونها فالشيخ رحمه الله
عملها على البيع المذكور وعداها الى اشتراط غير صياغة الخاتم نظرا الى تعميم الرواية لجواز الصياغة مع البيع وعدم الفرق بينها وبين غيرها
من الشروط وكان ابن ادريس [illegible] نظر من جهة [illegible] وحمل الصياغة ثبت زيادة عينية الممنوع في الربا [illegible]
رجاله وحملها [illegible] على [illegible] درهم مطلقا بدرهم مع شرط الصياغة

بل

بل الاظهر جعل ابدال الدرهم المذكور عينا بالدرهم شرطا في الصياغة لا البيع بشرط الصياغة لظهور ذلك في تنزيل الابدال يرجع الى الصرف وانه
لا فرق بين الزيادة [illegible] شرطا او الربوي وبيع جنس الربوي شرطا فيها مع حصولها في الحالين واجود ما نزل عليه الرواية انها تضمنت ابدال
درهم طازجي بدرهم غلة مع شرط الصياغة من جانب الغلة ومع ذلك لا يتحقق الزيادة لان الطازجي على ما ذكره بعض اهل اللغة وبعضهم
من الفقهاء الدراهم الصحيحة والغلة غيره وهو المغشوش وقد يطلق الغلة على المكسرة ولكن صياغة الخاتم مع الشرط اولى لان الزيادة الحكمية مشروطة
مع المغشوش وهو قابل لما زاد في الخالص من حيث ثبوته في المغشوش وهذا الوجه المانع منه في البيع وغيره من شرط صياغة خاتم وغيره من
الصنائع والاعيان فيبقى هذا لبعض الحكم ويجوز وقوفا مع الظاهر فالمنع اليه متوجه سواء قيل شرط الصياغة وغيرها للاجماع على المنع من الزيادة لا
العينية وكذا الحكمية على المذهب الحق ولا دليل يعارض ذلك على ما عرفت من الرواية قوله الاواني المصوغة من الذهب والفضة ان كان كل
واحد منها معلوما جاز بيعه بجنسه من غير زيادة وبغير الجنس وان زاد وان لم يعلم وامكن تخليصهما لم يبع بالذهب ولا بالفضة وبيع بهما
او بغيرهما وان لم يمكن وكان احدهما اغلب بيع بالاقل وان تساويا بيع بهما قد عرفت من القواعد السابقة ان المجتمع من جنسين يجوز
بيعه بغير جنسيهما مطلقا وبهما معا سواء علم قدر كل واحد من المجتمع ام لا او لم يعرف قدر الجملة وسواء امكن تخليصهما ام لا ويجوز بيعه باحدهما اذا علم
زيادته من جنسه بحيث تصلح ثمنا للاخر وان قل سواء امكن التخليص ام لا وسواء علم قدر كل واحد ام لا وهذه القاعدة جزئي من جزئيات القاعدة
ولذلك فيها من الحكم كلام الشيخ رحمه الله وتبعه عليه جماعة وهو محتاج الى التنقيح في جميع اقسامه كما لا يخفى والتنبيه على امور الاول قوله ان
كان احدهما معلوما جاز بيعه بجنسه من غير زيادة وبغير الجنس وان زاد ان اراد بيعه مع ذلك الجنس خاصة ففيه الاوجه لان المبيع انما
هو المركب منهما لا المجرد [illegible] افراده بالبيع وان كان المراد بالمجموع [illegible] بيعه بجنس احدهما زيادة الثمن على جنسه فقد تساوي الامران وان اراد
المجموع يحب [illegible] الجنسين [illegible] فلا وجه [illegible] زيادة [illegible] ذو الفرق في هذه التفصيل
بين ان يعلم قدر كل واحد منهما او يجهل [illegible] فلا وجه للتقييد الثاني وان لم يعلم وامكن [illegible] لم يبع بالذهب ولا بالفضة
ويبيعه او بغيرهما ان يعرف قدره ذهبا وفضة جاز مطلقا وكذا مع زيادة الثمن على قدر المركب [illegible] جوازه مع نقصانه اذا علم زيادة
الثمن على جنسه بما يصلح [illegible] باحدهما على تقدير امكان التخليص [illegible] او باحدهما او بغيرهما مع امكان التخليص
ام الثالث قوله وان لم يمكن وكان احدهما اغلب بيع بالاقل فيه [illegible] ويبيعهما او بغيرهما والاقل والاكثر اذا علم زيادة الثمن على جنسه
كما مر في الشيب بالاقل عادم [illegible] واعتبار الشهيد رحمه الله [illegible] ذكر الاقل شافعا على طلب الزيادة ولا يخفى ان الزيادة المعتبرة
في الثمن عن جنسه يمكن تحققها مع الاقل والاكثر ومع ذلك فالارشاد الى الزيادة غير كاف في التفصيل الموجب لتوهم المنع من غيره قوله الرابع
قوله وان تساويا تغليبا بيعت بهما فيه اربع تساويهما يمنع من بيعهما او باحدهما مع الزيادة وبغيرهما فلا وجه للتخصيص [illegible]
[illegible] بل [illegible] العلم بقدر كل واحد منهما وعدمه بل المعتبر العلم بالجملة [illegible] مع جهالة قدر كل واحد
بان يكون معه [illegible] بحيث يوجب [illegible] مع العلم [illegible] وان تساويا [illegible]
الاسم زيادة واحدهما الاسم تساويهما قوله المراكب المحلاة ان علم ما فيها بيعت بجنس الحلية بشرط ان يزيد الثمن عما فيها او بغير جنس الحلية او
بغير شرط وبغيرهما مطلقا الكلام في هذه المسئلة يجري ما تقدم فانه مع العلم بقدر الحلية يجوز بيعها بغير جنسها مطلقا وبجنسها
مع الزيادة وكذا يجوز ذلك مع الجهل بقدرها اذا علم زيادة الثمن عن الحلية فانه يمكن تصور العلم بالزيادة وان جهل القدر ولا فرق
في ذلك بين امكان نزعها وعدمه وقوله من غير شرط اي من غير شرط الا ان يحصل في عقد البيع لا ستلزامه الزيادة في احد العوضين لان الشرط
زيادة حكمية كما عرفت في اشتراط الصياغة للخاتم والتحقيق مع شرط ضميمة الزيادة اذا وقع البيع بالثمن على الحلية خاصة اذا لو ضمت قدره
او ان يبيع على قدر كالابحلي ولو وضعه لا ما في قبل البيع مع العقد ويجب [illegible] عن شرط يبيع الباقي عليه كما لو تأخر ب [illegible] قوله
جهل ولم يمكن نزعها الا مع الضرر بيعت بغير جنس حليتها وان بيعت بجنس الحلية قيل يجعل معها شيء من المتاع ويبتاع بزيادة عما

منها اقترابا دفعا لضرر الربا ع وقد عرفت مما سلف ان الضم الى المجهول بعد رضاها يجوز بيعها بغير جنسها مطلقا [illegible] بيع العلم بزيادة
[illegible] الجنس ومعها شيء ام لا ومع عدم العلم بزيادة [illegible] اذا ضم اليه [illegible] الحلية والضميمة [illegible]
قوله [illegible] البيع [illegible] فان ذكر ذلك وجعل الضمير [illegible] هنا وظاهره ان الضميمة تكون مع [illegible]
[illegible] الى الضميمة [illegible] والشيخ تبع في ذلك رواية وردت بهذه الصيغة ونسبت الى وهم الراوي
وان الصواب معه واعتذر له الشهيد رحمه الله بانه اراد ان بيعها منفردة لا يجوز فيضم اليها [illegible] او شيئا اخر او يضم اليها
[illegible] وقد عرفت ان ذلك كله يستغنى عنه فان بيع [illegible] منفردة ولو كانت مجهولة [illegible] مع العلم بزيادة
[illegible] شيئا [illegible] الضميمة [illegible] فلا يجوز فلا يحتاج الى الضميمة اذا لم يعلم [illegible]
[illegible] قوله بعد ذلك ويتبع بزيادة [illegible] الا مع الضميمة [illegible]
[illegible] **قوله** لو باع ثوبا بعشرين درهما من صرف العشرين بالدينار [illegible] لجهالته ع
تعليل المنع [illegible] المعاملة [illegible] صرح في التذكرة [illegible] كان [illegible]
[illegible]

الفصل الثامن في بيع الثمار

قوله [illegible] ولا يجوز بيع ثمرة النخل قبل ظهورها [illegible]
[illegible]

ما لا يبدل جاز بيع الضميمة كما مر وما ادرك بعضه لما لم يدرك واما الثانية فالاقوى انها كذلك لتحقق الضميمة المسوغة للبيع ويؤيده رواية اسمعيل
ابن الفضل عن الصادق عليه السلم ووجه المنع ان تكون ليست حكم نفسه لسعدة موقوفة عما رواه عنه عليه السلم الدال على اعتبار ادراك كل نوع
من الانواع المتفرقة قوله ان البيع وضعف مستنده واتجه عدم ذكره على القول بالمنع ما لم يبد صلاحه وعلى ما اخترناه لا اشكال **قوله** وحد
البدو هنا ان يحمر او يصفر ولا يشترط زيادة عن ذلك على الاشبه خلافا للشيخ في النهاية وجماعة حيث منعوا انعقاده حتى تنتثر الزهرة
وقوله في المبسوط ان المعتبر في ما يتلون وصفا اللون وان لم يتلون وهو ان يجري فيه الماء ان تطيب وفي الكل وصف الاكل في مثل القثاء
وفي البطيخ وما لا يتلون ولا يتغير طعمه بل يؤكل صغيرا وكبيرا كالقثاء والخيار ان يتناهى عظم بعضه وهذا البحث فائدة عند من منع
البيع قبل بدو الصلاح وعلى ما اختاره المصنف من تفسيره تحقق الظهور لجواز البيع عندنا وبدو الصلاح لجواز شرط البقاء الى ادراك
واسقطوا لا اعتبار على القول المشهور على التقدير اعتباره في اختاره المصنف وسيد القولين جائز الاتباع في الصحيحة **قوله** ويجوز
ستثني ضمانا قبل ظهور رضاء قبل ثمرة الاولى المنع الخ لاكلام في جوازه عاما وفي الحجاز بظهور من فتوى لمصنف في الوصفين الى الحجر
لان جملة الاولى ضروريا ولم يشتمل على خلاف وفي الثالث جعل الاولى المنع فصل لا يمنع عن المنع وقد تقدم ما يدل عليه **قوله** وكذا لو ضم اليها
شيئا قبل انعقادها الخ تكون المشترط به الحكم بالاولوية ليكون مثالا الى الجواز لكونها ان كونها سبق ويمكن ان يريد بثبوت اصل الخلاف فيه من
تمرض الفتوى بالاول الاولى وهو سيكان فالا اوجه المنع وبوضعه ما لو كانت الضميمة غير مقصودة بالبيع بحيث يكون تابعا وما مقصود
اما لو كانت الضميمة مقصودة والثمرة تابعة كما مر **قوله** ويجوز بيعها انعقادها لقطة ولقطات الخ مقتضى اشتراط الانعقاد كون جميع اللقطة
موجودة حالة البيع والاقوى الاكتفاء بوجود الاولى وتكون الباقية بمنزلة المنضم فلو باع الثانية خاصة او ما بعدها لم يجز لانه بيع مجهول الله
ويرجع في تعيين اللقطة ما يصلح للقطع الى العرف وكذا القول في الخرط والجزة **قوله** كالرطبة بفتح الرا وسكون الطا القصبة وهي ابيض القضب
واما يجوز بيعها اذا ظهرت بعد ان نقلناه ما هو صورة البيع فلو لم تكن موجودة كان البيع مجهولا **قوله** والتوت هو التاء بين المثناتين من فوق الت
الصحاح ولا يحول التوت بالثاء المثلثة والمراد بالخرطة اخذ الورق وترك الاغصان لتحول الخرطة الورق خرطه وهو ان تقبض على اعلاه
ثم تمرير لديه عليه الى اسفله وفي المثلثة وحرز المشاهدة وهو يجوز اشتراك انسه وحرص لذكر **قوله** ولو باع الاصول بعد انعقاد الثمرة
لم يدخل في البيع اما قبله فيدخل وان كان ورده داخلا في الشيخ **قوله** ووجب على المشتري ابقاؤه الى اوان بلوغه او يرجع وذلك الخ
في مثل النخل من اختمرة بسرا او رطبا او تمرا وفي العنب ازبيبا او دبسا وغير ذلك ولو اضطرب العرف فالاغلب ومع التساوي يجب التعيين
فان اهلا ابطل الخيار البطلان والقول بالرد على اقل المراتب للمشتري في علة اساية مال المشتري وليس هذا كالاصل حتى يطرق اليه
الفساد بجهالة قدره بل هو حكم شرعي مترتب على عقد البيع وثبوته من مقتضيات المعاوضة فيرجع في تقديره الى العرف حيث لا مقدر له
شرعا وكذا القول لو استثنى البائع الثمرة حيث لا تكون ويجوز لكل منهما التردد في ملكه وسقيه ما لم يتضرر الاخر فيمنع الايتفاع الضرر ولو
ان فرع مصالح المشتري لانه حق على البائع حيث قدم على البيع المقتضي لابقائه والمستثنى بمجرد ان يستثني ثمرة شجرات او نخلات بعينها
وان يستثني حصة مشاعة او ارطالا معلومة وذكر الخلاف لعبارة من باب عطف الاخص على الاعم ولنفي كون ذكر الشجرات بعينها
عنها وكذا يجوز استثناء شجرة بعينها من الثمرة لعدم معرفتها وجواز استثناء ذلك كله من ضيعه وفاقا للا ارطال المعلومة فقد منع
ابو الصلاح بجعل تلف المبيع حيث الا بعدم الجهالة ولا في الاخصب مع كون الجهالة قوله ولو خاست الثمرة سقط من الثنيا بحسابه
هذا في الحصة المشاعة والارطال وعدد الشجرات لا شيئا للمبيع منها وطريق توزيع النقص على الحصة مشاعة والامر على الارطال المعلومة
فتعتبر الجملة بالحرز والتخمين فاذا قيل بعد عن ذلك الثمرة او نقصها سقط من الثنيا بتلك النسبة **قوله** وكذا لو اتلف البائع الخ اي يكون المشتري
فيتخير المبيع كالاتلف او فقدا الى صدوق الثمرة او الواقع منه كذلك من مال البائع بجميع انفساخ العقد ولا قوة ونحو المشتري مخير
بين الفسخ والزام البائع بالمثل اما الفسخ فلان المبيع مضمون على البائع قبل القبض واما الزامه بالعوض فلانه اتلف مالا لان المبيع انتقل

الى المشتري وان كان مضمونا على البائع كما لو اتلفه الاجنبي فكما اصالة بقاء العقد واقتضاء بالانفساخ على موضع الوفاق وهذا
انما يمكن للبائع خيار ولو كان تلفه مالا لان البيع لا ينتقل الى المشتري فيه فيما اذا كان مالها اجازة من المشتري ويكون خاص
البائع **قوله** ولو كان بعد القبض وهو التخلية يرجع على البائع بشي على الاشبه ونبه بالاشبه على خلاف بعض الاصحاب حيث ذهب
الى ان الثمرة على الشجرة مضمونة على البائع وان اقبضها بالتخلية نظرا الى بيعها بعد بدو صلاحها لتعيين مكيلا ووزنا على اختلاف كل
من شانها ان يعد التفرق والاعتبار بالوزن او الكيل بالقوة القريبة من الفعل وانما يجيز بيعها كذلك لو لم تجد ذلك بعد وهنا السلامة
في وضعي الاشبه ما يتعلق بالقبض لم يرجع والمنفعة بها كونه تبعا على المختار من كيفية القبض وهو التخلية فقد تقدم من الخلاف واختلاف
المصنف في التخلية مطلقا كما مر والقول الاخر انه الكيل او الوزن فيما يكال او يوزن وهذه الثمرة بعد بدو صلاحها فيما دون صلاحية الاعتبار كما
قلناه واختلاف في هذه المسئلة بخصوصها غير موجود في عبارات المتاخرين والكتب بل ولم يذكر لذلك اشكل **قوله** ولو اتلف
المشتري في يد البائع ثم تركها بإذن البائع وعدمه وان كان بادنه فهو قبض يترتب عليه احكام القبض مطلقا وان كان بغير اذنه
كما هو الظاهر هو قبض من حيث انتقال الضمان الى المشتري وان تخلف عنه باقي الاحكام والعرض هنا هو انتقال الضمان فلا شبهه
الاتلاف قبض ولم يجعله قبضا لان الاتلاف قد يكون بما على المتلف فيكون قبضا حقيقيا وقد يكون بالتسبيب فيكون في حكم القبض تلاف
خاصة **قوله** وكذا لو اشترى جارية فاعتقها قبل القبض اي يكون العتق قبضا ووقع في الاول فلم يحكم حاصل قبله والعتق يغير ولنا الا
قوله ولا يجوز بيع ثمرها وهي المزابنة وقيل الى ان يبيع التمرة في النخل بالتمر وكذا على الارض وهو ظهور المزابنة مفاعلة من الزبن وهو
الدفع ومنها الزبانية لانهم يدفعون الناس الى النار سميت بذلك لانها مبنية على التخمين والغبن فيما يكثر وكل منهما يريد دفعه عن نفسه
الى الاخر فيتدافعان ويحرمها في الجملة اجماعي منصوص عن النبي صلى الله عليه واله والائمة عليهم السلم وانما الخلاف في معناها وتعين
الثاني وهي انها بيع تمر النخل الموجود بتمر ولو من غيرها لصحيحة عبد الرحمن عن ابي عبد الله عليه السلم عن ابي عبد الله عليه قال نهى رسول الله
صلى الله عليه واله عن المحاقلة والمزابنة قلت وما هو قال ان يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة وعلى هذا ذكر بانها دون
فينظر في احتمال الزيادة الى كل واحد والمساواة المحظة نادر وعلى تقدير اتفاقهما بشرط الصحة العلم بالتساوي وقد يمنع كون الثمرة
على الشجرة ربوية وان كانت من جنسها جنسه لانها ليست مكيلة ولا موزونة ولا يباع جزافا **قوله** وهل يجوز ذلك في غير ثمرة النخل
من شجر الفواكه قبل لا التفاتا الى عموم النهي عما ورد من تعريف المزابنة في الاخبار وكلام الفقها انما ذكرها وغيره تقتضي اختصاص الحكم
بالنخل وبقي غيره على اصل الجواز وتعليل التعدي بالربا عرفت انه غير تام لان الثمرة على الشجرة ليست ربوية فلم يكن تعليلها العلة
المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر بنقصانه عند الجفاف فانها قائمة هنا وقد تقدم ترجيح التقدير فثبت هنا وهو الاقوى
ويمكن استفادة التعليل انه لا منها الثمن فانه جعل علة المنع النقصان عند الجفاف فهو الى الزيادة الثمن من المتمر الموجب الى الا
ان لا يقبضر الاختلاف في غير الربويات مع الاانه يريد مالهم القوة والفعل ومعه ينتقض نحو جا **قوله** وكذا لا يجوز بيع السنبل
اجماعا وهو المحاقلة قيل هي بيع السنبل بحب منه ويحنث ولو كان من غيرها على الارض وهو الاشهر في المحاقلة مفاعلة من الحقل
وهي الساحة التي يزرع فيها سميت بذلك لتعلقها بالزرع في حقل واطلق اسم الحقل على الزرع مجازا من اطلاق اسم المحل على الحال او المجاور
بيع حاوي له وكانه باع حقله وتحريمها في الجملة اجماعي منصوص وقد تقدم ما يدل عليه في صحيحة عبد الرحمن وان القول الثاني اقوى
وقد اختلفت عبارات النصوص والفقهاء في اسم المبيع فيها فمنهم من عبر عنه بالزرع ومنه الرواية السابقة ومنهم من عبر عنه بالحب
كعبارة المصنف وغيره من كلامهم الاتفاق على ان المراد به السنبل وان عبر بالاعم قال في التذكرة المراد بالزرع قبل ظهور الحب
والباس بالحب والبيع بالسنبل ايضا او اختلفا والتمر واحدا والثمن يحرف الحال ثم السنبل يختص بالحنطة
والشعير والحب والارز وغيرها ومقتضى النص يخص الحاقلة في التذكرة ان كثر الفقهاء في المحاقلة بانها بيع الحنطة في

الى الحق

المشتري يخلط امامها او ... ثمرها يجهز المختلط وبين ... الشهر ان ... جنس الحنطة او على ... بالربا و الاولى اتفاقي في ...
... ابا محمد بيع الزرع بالحب ... فيكون ذلك كالمحاقلة انتهى ... ابي محمد عبد الرحمن ... الى الاول ... الكلام في المحاقلة ...
المختلط كالمزابنة فان ... بالربا كما يظهر من نصوصها ... **قوله** ... العرية ...
اهل النخل والبستان ... العرايا ... متفق عليه ومنقول عن ... اهل العلم ...
[illegible]
ما يشترط فيها ... **قوله** ...
[illegible]
الرابع [illegible]
[illegible]

[illegible]

والمراد بموجودها المعروف [illegible] ان يكون الطرق قريبة منها بحيث لا يستلزم قصدها التعب الخارج عن المعتاد بحيث هي بقدر مع وقد دفع ذلك
لا يكون موقوفة على الحيض والحرج او ملاحظة الحليط البستان [illegible] انها ان لا يفسد والزوائد لكل منها شيئا اكثر [illegible]
معه الافساد وقوله ولو كان [illegible] الترد ولبنها او كثرة ثماره وقلتها او عدم جدها او بكونه متقوما [illegible] وقع ذكره هنا
فانه لا يحرم الاكل وان تضمن مع اخذه الذي [illegible] بهذا الشرط رواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام [illegible] وباكل منها ولا تفسد
وثانيها ان لا يحمل منه شيئا بل ياكل في موضعه وقد دل على هذا خبر محمد بن مروان السابق صريحا وصحيحة ابن يقطين جملة وثالثها
كانها وهو عدم علم الكراهة وخامسها وهو عدم ظنها وهو حسن وان كانت الاخبار مطلقة بل فيها ما يشعر بعدم اعتبارهما وسادسها
وكون الثمرة على الشجرة فلو كانت محرزة ولو في الحرز جعوا الاباحة **الفصل التاسع في بيع الحيوان قوله** يجوز ان يسترق الكافر
ان المراد بالحربي الاصلي من غير فرق المسلمين الذي لم يلتزم بشرائط الذمة واطلق عليه وصف الحرب باعتبار وجه من طاعة الامام
وثبوته على الكفر وان لم يقع منه الحرب بمعنى القتال فالى هذا المعنى اشار بقوله لدفع انه اجرا الذين يحاربون الله الاية **قوله** ويملك اللقيط
من دار الحرب اذا لم يكن بها مسلم يمكن انتسابه اليه ولو كان مسلما والحكم بحرية الملقوط لحكم بحريته فيبطل في الصورتين خرج منه ما يعلم انتفاء
عن المسلم فبقي الباقي **قوله** ولو بلغ فاقر بالرق قبل الاقرار وقيل لا يقبل وهو حسن لانه محكوم بحريته ظاهرا لكونه ملقوطا من دار الاسلام
مطلقا او من دار الكفر اذا امكن انتسابه الى المسلم فمتى قبول اقراره قولان احدهما العدم لسبق الحكم بحريته شرعا فلا يتعقبه الرق والاخر
وهو الاقوى القبول لامكانه ولعموم قوله عليه السلام اقرار العقلاء على انفسهم جائز والمصنف في ذلك غير معروف الشيخ والاكثر ذكر قطعا وكذا
القول في كل من اقر على نفسه بالرق مع جهل نسبه سواء كان مسلما ام كافرا وسواء كان المقر له مسلما ام كافرا وان بيع عليه قهرا
وهل يعتبر مع ذلك رشده يظهر من المصنف عدمه لعدم اشتراطه واختلف كلام غيره فمنهم من اشترطه ومنهم من لم يشترطه من غير تعرض
له وفي التذكرة من هذا الباب اشترطه وفي باب اللقطة اكتفى بالبلوغ والعقل وجهة اشتراطه واضح لان غير الرشيد لا يعتبر قوله في
المال وهو في معنى مال ووجه العدم ان اقراره بالرق ليس اقرارا بنفس المال وان ترتب عليه كما يسمع اقراره بما يوجب القصاص وان تضمن ضمانه
بوجه ولكن بما لو كان بيده مال فان اقراره على نفسه بالرقية يقتضي كون المال للمقر له الا ان يقال يثبت تبعا لثبوت الرقية الا انه لو اقر بالمال
الاقوى اعتبار الرشد **قوله** ويملك الرجل كل احد من غير الاصول الى ان يكون مستقرا والاقوى استثناؤه صحيح ابن غالب انه يعتق
عليه بالنسبة او لا يستقر ملكه عليه **قوله** وهل يملك هؤلاء من الرضاع قيل نعم وقيل لا وهو اشبه اي ملكا مستقرا كما مر والقول بالعدم هو
الاقوى لصحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام سئل ابنها يحرمه صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقوله صلى الله عليه
وآله الرضاع لحمة كلحمة النسب **قوله** وفي الرضاع تردد والمنع اشبه مع اختلاف والقول كما سبق **قوله** واذا ملك احد الزوجين صاحبه
استقر الملك ولم يستقر الزوجية هنا موضع وفاق لمنافاة الملك العقد لان المالك انكاح [illegible] جميع عليها [illegible]
وان كان الزوج استباحها بالملك ولان التفصيل يقطع الشركة وعلل مع ذلك فان بقاءه ينسد باجتماع علتين على معلول شخصي وهو
لان علل الشرع معرفات وبان الاختلاف الاسباب يقتضي اختلاف المسببات وينبغي ان ذكر في اسباب الزوج ان التمليك [illegible]
الزوجه وملك البعض كملك الكل للمنافاة وانتفاء التبعض البضع وقطع الشركة بالعقد **قوله** ولو اسلم الكافر في ملك مثله اجبر على بيعه
من مسلم ولو لاه الثمن او للقدرة ان السبيل للكافر على المسلم وفي حكم اسلام العبد اسلام احد ابويه صغيرا او احد اجداده على الاقوى
حكم الاسلام لم ينف نفي سبيل للكافر عليه **قوله** ولا يقبل ما يدعي من الرق يحتمل لا اسلامه الا بتكذيب اقراره ورفع السلطة عنه حتى لو اقام
ينبهم تسمع لانه باقراره او لا فيحكم بها كما قطع في التذكرة ويحكم ذكر في بعض الفقهاء الاكراه تارة اعنهما كما [illegible]
بعد عتاق احد الابوين وملكت [illegible] حتى افردت فانه ينفي القبول وسياتي ان انطاقه واولى منه بالمتفوق مالو اقر بالرق بعد الحكم
المقر له وسياتي مثله في الاقرار كما لو اقر بعد مال فانكر المقر فادعاه المقر فيه انكاره وعلى هذا فيبقى سماع بينة بطروته علي قوله

وكذا

وكذا لو اشترط عبدا فادعى الحرية لكن من البينة دعواه مع البينة اي لا تقبل [illegible] بان العبودية بانه يباع في الاسواق فان ظاهر اليد
والتصرف يقتضي الملك والتعميم [illegible] عن الصادق عليه السلام وشرى الجارية [illegible] فكان التعميم اولى اما لو وجده في يده
وادعى رقيته ولم يعلم شراؤه ولا بيعه فان كان كبيرا وصدقه فكذلك وان كذبه لم تقبل دعواه الا بالبينة عملا باصالة الحرية
وان سكت او كان صغيرا فوجهان واستقرب في التذكرة العمل باصالة الحرية وفي التحرير بظاهر اليد وهو جيد **قوله** اذا حدث في
الحيوان عيب بعد العقد وقبل القبض كان المشتري بالخيار بين رده وامساكه وفي الارش تردد قد تقرر مت هذه المسالة في مطلق
المبيع وتقدم ان الاقوى ثبوت الارش **قوله** وهذا يلزم البائع ارشه فيرده الظاهر لا فتقدم الكلام في هذه المسالة ايضا وان
الاجود ثبوت الارش **قوله** ولو حدث العيب بعد القبض مع الرد بالعيب السابق والتبع الارش **قوله** ولو قابع العامري قالوا لا يجوز
الا بشرط الا ان يشترط المشتري هذا هو المشهور وعليه الفتوى وخالف فيه الشيخ رحمه الله وتبعه جماعة محتجا بالاجزاء من الحاصل فيدخل ولا يبطل
استثناؤه كما سياتي حتى حكم بفساد البيع لو استثناه البائع كما لو استثنى جزءا مشاعا وحيث يشترط المشتري يدخل ولو كان مجهولا لان
بالبيع المعلوم ولا فرق في ذلك بين ان يعرف البائع بعضه او كله وجهله او شرط كله او بعضها ونحوه ولم يكن له معلوما او اراد دخاله
في العبارة الثانية بغير وان لم يشترط وكان متحقق الوجود عند البيع فهو للبائع وان احتمل الامرين بان ولد بعد الوقف يحتمل كونه عند البيع
كان موجودا وعدمه فهو للمشتري لاصالة عدم وجوده سابقا فلو اختلفا في وقت البيع الذكر قدم قول البائع مع اليمين وعدم البينة
وليس بمعنى الناس كما عن بعض المشتري مطلقا الا ان البائع كما اراد جزءا له **قوله** وطروقه كان حتم الامر حاملا وجائز ولو رجع بيت
الى القوم حاملا وحجتها الا ان المطابق الواقع بخلاف الحامل ويحتمل التفاوت بينها اذا لا اجماعا في الامر حيث لا ينقص القيمة **قوله** ولو باع
واستثنى الراس والجلد صح ويكون شريكا بقدر قيمته شيئا على رواية السكوني لم يعرف بين المذهب قبولها وجه ونحوه وصاحب
في المسالة اطلاق الرواية الا ان السند ضعيف والحجة الحقيقة والشركة المشاعة غير معلوم فالقول ببطلان محمد الا ان يكون
مذبوحا او يراد ذبحه فيكون هذا الشرط وكذا القول فيما لو اشترك فيه جماعة وشرط احدهم ذلك **قوله** ولو قال اشتر حيوانا لصحه
بيوت البيع الى قوله وان ادعى احدهما انه لصاحبه انه يعطيه مع لا شبهة في عدم الانعقاد الكلام في رجوعه عليه والحق انه يرجع عليه
بمجرد الاذن فيه وان كان ذلك لم يلزمه لولا الاذن عليه وعدم حصول المقتضي التبرع وكانه الفي هنا يابى من الحكم بالرجوع على التلف
وخص الاذن هنا كما لو دفع عن الثمن وهو بالذكر في شرائه من مكان بعيد لا يسلم فيه البائع بدون قبض الثمن عادة
ونحو ذلك **قوله** ولو قال الربح لنا فلا خسران عليك فيه تردد والمروي الجواز ووجه التردد من الرواية الدالة على الجواز وعموم
المؤمنون عند شروطهم ومن كونه مخالفا لمقتضى الشركة بل مقتضى المذهب وان الربح والخسران تابعان لراس المال والحق الاول
والرواية صحيحة واردة في بيع خاص ويكون قاصرا على موردها لو اتفق الاصل **قوله** ويجوز النظر الى وجه الامة ومحاسنها اذا اراد شراءها
المراد بمحاسنها مواضع الزينة كالكفين والرجلين والشعر ولا يشترط في ذلك اذن المولى والنهي عن الزيادة على ذلك الاباذنه
فيكون تحليلا من تحليل المولى مما دل عليه اللفظ حتى العورة وكذا يجوز لمس ما يجوز له النظر اليه مع الحاجة وجوز في التذكرة النظر الى ما عدا
العورة بدون الاذن للمشتري **قوله** ويستحب لمن اشترى مملوكا ان يغير اسمه وان يطعمه شيئا من الحلاوة وان يتصدق عنه باربعة
دراهم وذلك كله وقت الصفقة لا بعدها **قوله** ويكره وطء من ولدت من الزنا بالملك والعقد على الاظهر هذا هو الاجود
النهي على الكراهة وعلل ان ولد الزنا لا يفلح وبالعار وجمع ابن ادريس بناء على ان ولد الزنا كافر وان وطء الكافرة محرم والمقدمتان ممنوعتان
قوله وان يرى المملوك ثمن المبتاع عليه في الميزان الا ان الحج وظاهر النص ان الكراهة معلقة على روية قدر ولا يكره غيره فلو اتى
بالاجر على الشراء من وضع الثمن فيه فهو ارادة وغيره كره ايضا **قوله** وينظر العبد الى مالك وقيل فانه افضل الضريبة وهو المروي في اكثر
الكتابة ان لم يوت ولم يقبل مكتب بقبض عليه بالوقف حتى يا اذن المولى كما صرح القول المحكي في الخلاف الاكثر استنادا الى الاخبار والمرجح

لعدم ملكه مطلقا واستدلوا عليه بادلة كلها مدخولة والمسئلة موضع اشكال ولعل القول بعدم الملك مطلقا [illegible]

[illegible] **قوله** من اشترى عبدا له مال كان ماله لمولاه الا ان يشترط المشتري [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

احوط والظاهر عدم الفرق بين البيع وغيره وان كان في بعض الاخبار ذكر البيع لانما بمعنى الموجود في غيره فيتعدى الى كل ما [illegible]
حتى الهبة والاجارة الموجبة للفرقة وحيث كانت علة المنع الفرقة فلو لم يستلزمها العقد كما لو باع احدهما او شرط [illegible]
او على من الجميع منه التفريق بينهما اجمع مع احتماله في الثاني اذ لم يكن الاجتماع لا شرعا ولا عرفا وحيث حكم بالتحريم فهل يقع البيع
ونحوه صحيحا نظرا الى ان النهي في غير العبادة لا يقتضي الفساد ورجوعه الى امر خارج عن نفس المبيع كالبيع وقت النداء ام باطلا التفاتا
الى الاحاديث الدالة على الرد [illegible] المتناسبين [illegible] وان تحريم التفريق فاخرجها عن صلاحية المعاوضة قولان اجودهما الثاني
وهو مختص [illegible] التفريق بين الولد والام [illegible] من الاحكام المشار اليها [illegible] في التذكرة الاول [illegible]
ابن سنان [illegible] الثاني وهو اجود وموضع الخلاف [illegible] فانه ابعد
[illegible] ولا يتعدى الحكم الى [illegible] على موضع النص [illegible] التفرقة بين [illegible] عن اللبن وفطم
الركن [illegible] **قوله** والاستغناء يحصل ببلوغ سبع وقيل يكفي استغناؤه عن الرضاع والاول
اظهر [illegible] على مستند مخصوص [illegible] من الاصحاب وانما [illegible] الخلاف هنا مقتصرين عليه وذكر جماعة من المتأخرين
انه مترتب على الخلاف في الحضانة الآتي في باب النكاح وهو الظاهر وقد اختلفت الروايات ثم في تقدير المدة ففي بعضها سبع مطلقا وفي
بعضها مدة الرضاع [illegible] وجمع جماعة بين الروايات [illegible] الانثى [illegible] الذكر [illegible] في احتياج الانثى الى تربية
الام زيادة على الذكر [illegible] وهذا هو الاجود [illegible] الحرة [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
انتزعها المالك [illegible]
المراد [illegible]
بالاستحقاق [illegible] **قوله** وهل يرجع [illegible]
وجوهه بالجميع وقد تقدم **قوله** [illegible]
وغيره [illegible] للامام [illegible]
ما لا [illegible]
اخراج [illegible] عليهم السلام [illegible]
السارق والاخذ [illegible] ان يكون [illegible] الامام [illegible]
هو [illegible] الرواية [illegible]
الا ان المعروف من المذهب [illegible]
وتبعه عليه جماعة من المتأخرين **قوله** اذا دفع الى مأذون مالا ليشتري نسمة ويعتقها ويحج عنه بالباقي فاشترى اباه ودفع اليه بقية المال
فحج به فادعى مولاه وورثة الامر ومولى الاب كل يقول اشترى بمالي فقيل يرد الى مولاه [illegible] بينة
ابن اشيم وهو ضعيف [illegible] المأذون [illegible] هذه المسألة [illegible]
على ابن اشيم عن الباقر عليه السلام [illegible] الشيخ رحمه الله [illegible] المتأخرون [illegible] ابن اشيم
فانه غال [illegible] الاصول المذهب من حيث الحكم برد العبد الى مولاه [illegible]
وهو الاخران [illegible]
[illegible]

[illegible] المأذون [illegible] مال المولى الاب [illegible] الدعاوي [illegible] الملك [illegible]
[illegible] دعوى [illegible] الصحة [illegible]
[illegible] فيرجع [illegible] مولاه خارج [illegible]
[illegible] الرجوع الى اصل بقاء الملك [illegible] دعوى الصحة [illegible]
[illegible] فساد البيع [illegible]
بين متقابلين متكافئين [illegible] تكذيب المولى وان
[illegible]
كان [illegible] المأذون [illegible] بالتجارة [illegible]
[illegible] الرجوع الى اصل المذهب [illegible] دعوى مولى الاب [illegible] المعارضة [illegible]
[illegible] المأذون
[illegible] كالوكيل [illegible]
كما هو [illegible] البينة [illegible]
عند التعارض [illegible]
بالاضافة الى ورثة الامر [illegible] المأذون [illegible]
مع ورثة الامر مع الصحة **قوله** اذا اشترى [illegible] الشراء [illegible]
[illegible]
[illegible] هذا الحكم ذكره الشيخ رحمه الله وتبعه عليه بعض الاصحاب [illegible] رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام [illegible]
[illegible] الاصول الشرعية [illegible]
[illegible] المبيع الكلي [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
حتى [illegible]
العبدين [illegible]
الثمن [illegible] الرواية [illegible] الرجوع الى اصل المذهب [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] القياس [illegible] الشيخ رحمه الله [illegible]
[illegible]
[illegible]

ولو حكم احد العبدين فقي السحاب الحكم الوجهان والاصح الاول في العدم ونحو كله لو قلنا ببطلان ما ذكرناه **قوله** اما لو اشترى عبده
من عبد اذن لم يصح العقد وقد مر وهو ... اشار بالقول الى ما ذكره الشيخ رحمه الله في الخلاف من الجواز اخذا من ظاهر
الرواية السابقة وحالها انها عرض كل ممنوع عنها ومعرفته فلذلك نسبه المص الى الوهم وحمله العلامة في المخ على تساوي العبدين من كل وجه
وفي استبعاد بيع احدهما لا بعينه كما لو باعه من متساوي الاجزاء بعضه والتحرير ... والاقوى المنع مطلقا **قوله** اذا وطئ احد الشريكين
مملوكة بينهما سقط الحد مع الشبهة ويثبت مع انتفائها لكن يسقط منه بقدر نصيبه الواطئ **ش** ظاهر النصوص والفتاوى ان الاحبال
من الجد خلصه وان كان بعضا لان الحد الذي يقبل التبعيض وكان الوجه فيه انه ليس زانيا محضا بسبب ملكه لبعضها ومن هنا
توجه الحكم ايضا بلحوق الولد به وان كان عالما بالتحريم مع ان الزاني العالم لا يلحق به الولد ولا يخفى انه يستثنى من الحد بسبب نصيب الشريك
ما لو كان ولد الواطي فانه لا حد على الاب بسبب نصيبه كما لا حد عليه لو كانت بأجمعها للولد كما سيأتي **قوله** ولا يقوم عليه بنفس الوطء على
الاصح **ش** او حبلت ... تقويمها بنفس الوطء استنادا الى ظاهر رواية عبد الله بن سنان والاقوى ما اختاره المص لان الاحبال
بصيرها ام ولد فيقوم عليه معه لا بدونه **قوله** ولو حملت قومت عليه حصص الشركاء والعقد الولد حرا وعلى ابيه قيمة حصصهم
يوم ولد اذا حملت الامة المذكورة تعلق بها حكم امهات الاولاد فتقوم عليه لان الاستيلاد بمنزلة الاتلاف لتحريم بيعها والحاقها
بمنزلة سيدها فكان على غرامة الحصص وهل المعتبر قيمتها عند الوطء او التقويم او الاكثر الاسباب لا يخبر ولا يدخل في ملكه
بمجرد الحمل بل بالتقويم ودفع القيمة او الضمان مع رضا الشريك فكسبها قبل ذلك للجميع وكذا حق الاستخدام ولو سقط الولد
قبل التقويم استقر ملك الشركاء وانما يلزم اباه قيمة حصصهم يوم ولد اذا لم تكن قومت عليه حاملا والا دخلت قيمته معها
وفيه المص بقوله انعقد الولد حرا على ان تكون الشبهة على حد تكاثر الوارث ارث بل نص بعض بتحين الانعقاد وان لم يسد قيمته
ويظهر الفائدة في ما لو وصى بحمل فانا لوصية صحيحة ولو قيل بالانعقاد رقا وتوقف تحريره على دفع قيمته او مالغام مقامها
لم يصح وبما لو سقط عند بيع حال فانه لا يرد بحمل عشر دية الام من المالك وعليه للشركاء دية جنين الامة عشر قيمتها الا قدر
نصيبه وتعشى لاب بعضا فاما لو الذي ذكر العشر بسبب الوطء سواء كانت بكرا او ثيبا وهو الحشر ونصف عشر مع
الرد لكن ارش البكارة مستثنى منه قد ونصيبه على اصح القولين **قوله** المملوكان الماذونان لهما اذا ابتاع كل واحد
منهما صاحبه من مولاه حكم بعقد السابق فان اتفقا في وقت واحد بطل العقدان وفي رواية يقرع بينهما وفي رواية
يذرع الطريق ويحكم للاقرب والاول اظهر **ش** ما اختاره المص هو الاقوى ووجه تقديم السابق واضح لان يعقد
صدر من اهله في محله بخلاف المتاخر لبطلان اذنه باتنقال من ملكه الى ملك من عقده ثم ان كان شراكل منهما لنفسه
وقلنا يملك بطل الثاني واضح لامتناع ان يملك العبد سيده وان احلنا الملك او كان شراؤه للسيد صح السابق
وكان الثاني فضوليا لبطلان الاذن فيتوقف على اجازة من اشترى له ولو كان وكيلا له وقلنا بان وكالة العبد تبطل ببيع مولاه له
صح الثاني ايضا والا فكالماذون والفرق بين الاذن والوكالة ان الاذن ما جعل تابعا للملك والوكالة ما لم تتعلق بالمعين
مطلقا والمرجع فيهما الى ما دل عليه كلام الموكل ولو اقترن العقدان بطلا اي الحلفا الكونا موقوفين على الاجازة لا يحتاج
الترجيح اذا لم يكونا وكيلين كما مر ويتحقق الاقتران بالاتفاق في القبول بان يكملاه معا لان به يتم السبب في تحصيل الانتقال
لبطلان اذن المتاخر بالشروع في العقد لعدم ... المكلف على العقد ... الى الآن
حتى لو شرع في العقد فحصل ما يخرج من تمامه ... الاذن ... بالاستصحاب ... التحقيق
والرواية بالقرعة ذكرها الشيخ رحمه الله وهو فرضها ان هو ... تساوي ... الاقتران وان احتمل الاشتباه
بها ... بان الصواب الاشتباه ... في السبق والاقتران وقد ... القرعة ... واختارها العلامة في التذكرة

والبيع مع الاشتباه كما قلناه لا مع علم الاقتران ويشكل بانه مع احتمال الاقتران والسبق كما يحتمل السبق الخارج بالقرعة يحتمل الاقتران المبطل
للعقد وليس في القرعة ما يخرجه فان ظاهر المودي منها اخراجها على السابق منهما وح فلا يتوجه الا مع اشتباه السابق ثم لو قيل
مع اشتباه السبق والاقتران كما هو ظاهر وجه ... القرعة ... احدهما الاقتران ... على ذرع الطريق
بالبطلان ان ظهر كان حسنا الا انهم لم يبينوا عليه واما ظاهر ما قرر من الرواية والرواية المتضمنة على ذرع الطريق رواها ابو
خديجة عن الصادق عليه السلام وفيها ان ذلك مع اشتباه ... فلو علم السابق فهو وان كان ... ظاهرها
الكلام انها اشترى الاخر لنفسه بناء على ان العبد يملك والمختار ما ذهب اليه في العبارة شيء وهو انه ... تقديم السابق
والبطلان مع الاقتران وروي القرعة ورجح الطريق ثم رجح الاول وهو يشعر بكونها في مقابلة حكم مختاره والحق انما ورد ما في
صورة الاشتباه والمص لم يذكر حكم هذا الفرض فلا يكون في مقابلة حكمه في الثانية تصحيح مع تقديم السابق ولا يعرض حالة تعين الاقتران
والظاهر ان المص جعلها في مقابلة الاقتران تبعا للشيخ رحمه الله فانه صرح في النهاية بالقرعة عند الاقتران محتجا بالرواية وهي لا تدل
عليه **قوله** ... الا اذا علم الاقتران والله اعلم
على بطلانه لانه ... في كتاب الحديث فيما اذا كانت المسافة متساوية ... الاقتران ... خلاف في ارثه
جارية سرقت من ارض الصلح كما له ردها على البائع واستعادة الثمن ولو مات اخذ من وارثه ولو لم يخلف وارثا استسعيت
وقيل تكون بمنزلة اللقطة ولو قيل يسلم الى الحاكم ولا تستسعى كان اشبه **ش** القول الاول للشيخ واتباعه مستندا الى رواية مسكين السمان
عن الصادق عليه السلام والقول الثاني لابن ادريس نظرا الى رد الرواية بناء على اصله ولمخالفتها الاصول الى مذهب من جهة ردها على البائع
وليس مالكا ولا وكيلا له واستسعائها في ثمنها مع ان كسبها لمولاها والثمن لم يصل اليه فكيف يوخذ من غير آخذه هذا مع جهالة حال
مسكين الموجب لترك العمل بروايته وان وافقت الاصول في الدروس استقرب العمل بالرواية واعتذر عن الاشكال الذي اورده
على البائع كتكليف لمن وصل اليه الا انه سارق ولانه ترتب يده عليه وزاد في شرح الارشاد بان يد البائع اقدم ومخاطبته بالرد
الزم خصوصا مع بعد دار الكفر وان رضي استسعائها جمعا بين حق المشتري وحق صاحبها والاصح فيبان ... في الحكم
وبالنصيحة حيث حترما عرضنا فلا يعارض الخ ذهاب مال المحترم والحقيقة وهذا القول بغريب لان ... حيث يكون ... وقدم بيد
مع ... وما ذكره لا يصلح دليلا له لان تكليف البائع بالرد لا يقتضي جواز الدفع اليه كما لو كان غاصب
لا ولده وهذا الحكم ظاهر والا كان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد على الغاصب وهو باطل اجماعا ولان البائع ان كان سارقا
لم يكن اهلا للامانة لخيانته وان لم يكن سارقا فليس بوكيل للمالك ولا وليا له فلا يجوز الدفع اليه كما في نظائره ... نظيرا ... به
واما الفرق بين احترام ... ومال الحربي فلا ... شرعا في الحكم بالاتعاوت في نظر الشارع بينهما ... كل منهما محترما
على المتلف مع ان المتلف لمال الحربي ضمنه ... الحارية لا ... على البائع الذي ... ان كان ظالما او من غيره فلا يرجع
عليه ... وزوال ... ذلك ... الاموال المحترمة بالاصل ... بالعرض كما هنا
وهو واضح البطلان والوجه ما قلناه من ان ذكر من مثل النصوص ترتيب لها الى العقل لا تعلق بعد معتمد واما الاعتماد
على الرواية لعظم ... في ... عمل البيع ... الاعيان ... والاقوى وجوب التوصل الى ... او وكيله او وارثه
ومع ... يدفع الى الحاكم وهذا هو مراد المص مما اختاره اخيرا وانما ترك ... المالك ... او وصول اليه غالبا واما الثمن
فيطالب به البائع مع بقاء عينه مطلقا ومع تلفه ان كان المشتري جاهلا بسرقتها وكذا القول في الوارث وقد استتبع الحارية

الفصل العاشر في السلف **قوله** ... وهو ابتياع مال مضمون الى اجل معلوم بالحاضر او بما
هو في حكمه **ش** اراد بالحاضر المعين تمثلا المقبوض في المجلس ... والمقبوض في المجلس مع كونه موصوفا غير معين وان كان
المقبوض حاضرا عندهما الان انه ... كان موصوفا غير ... المقبوض ... الحكمي ... المجلس

ولم يكن معيناً في العقد الذي هو متعلق البائع كان بعض افراده لان الامر الكلي مغاير لافراده وان لم يوجد بين ورقيا قوله وينعقد بلفظ
بلفظ اسلمت واسلفت ش السلم والسلف بمعنى اشار اليهما المص بجعل العنوان في السلف ثم عرف السلم ويقال سلمت
تعدي بالهمزة والتضعيف قال في التذكرة ويجيء سلمت الا ان الفقهاء لم يستعملوه وينبغي القول بجوازه لدلالته صريحاً على
المقصود وورود لغة فيه هذا اذا كان الايجاب من المسلم اليه الذي هو البائع في الحقيقة صح بلفظ البيع والتمليك على قوله واستلمت
منك كذا واسلفت وتسلفت او تسلمت على ما مر في اخر الصيغة والقبول حينئذ من المسلم قبلت وشبهه وهذا الحكم من خواص
السلم بالنسبة الى انواع البيع وعلى صحة الايجاب من كل من المتعاقدين في البيع قوله وهل ينعقد البيع بلفظ السلم كان يقول اسلمت اليك
هذا الدينار في هذا الكتاب فيه تردد والاشبه نعم اعتبار القصد المتعاقدين ش اي فان ذلك المشتري فيكون ذلك على نحو السلم من كون المسلم
هو الثمن والمسلم فيه هو المبيع ومثله ما لو قال البائع اسلمت اليك هذا الثوب في هذا الدينار كما هو مقتضى القواعد ووجه الاشبه
ان البيع يصح بكل ما ادى ذلك المعنى المخصوص والسلم نوع من البيع اعتبر فيه الشارع في هذا التمليك فجاز استعماله في الجنس مجازاً تابعاً
للقصد ولانه اذا جاز استعماله في الاجل مع انه المطابق للعرف كان بيع المشاهد اولى لانه ابعد من الغرر ولانه مع تعيين يحصل العلم
اكثر من الوصف والحلول يستغني معه عن امكان التسليم والاستيفاء بخلاف الاجل وكان اولى بالصحة ولان البيع ينعقد بكل ذلك كما يكفي
عنه ما ذكره بعض الاصحاب والاقرب ان السلم اقرب الى حقيقة البيع من التمليك المستعمل شرعاً استعمالاً شائعاً في الهبة فان انعقد البيع
لتادية المعنى المراد فالاقرب انه اولى وهذا هو اختيار الاكثر ووجه العدم ان لفظ السلم موضوع حقيقة للنوع الخاص
من البيع فاستعماله في غيره ذلك النوع مجاز والعقود اللازمة لا تثبت بالمجاز ولان الملك انما ينتقل بما وضعه الشارع ناقلاً ولم
يثبت الشارع هنا النقل في موضع النزاع والحق ان الدلالة المقصودة من البيع ثابتة شرعاً من الالفاظ لم يصح هنا وان جوزناه
بكل لفظ ينص صريحاً على المراد لان هذا اللفظ مع قصد البيع صريح في المطلوب وكلام الاصحاب في تحقيق الفاظ البيع على
والقول بجواز انعقاد البيع بلفظ السلم الراجح من قولين والقول الصحيح فيما ذكره المص اوجه من تعلق البيع بسلم موصوف بصفات
السلم حالاً كان اولى بالصحة لانه اقرب الى السلم وما يخالفه بالاجل وعلى المنع يحتمل الصحة هنا والاقوى الصحة في الموضعين قوله
ويجوز اسلاف الاعراض في الاعراض اذا اختلفت وفي الاثمان واسلاف الاثمان في الاعراض ولا يجوز اسلاف الاثمان في الاثمان ولو اختلفا
بيه بالاولى نبه على خلاف ابن الجنيد حيث منع من اسلاف عرض في عرض اذا كانا مكيلين او موزونين او معدودين كالسمن في الزيت
وبالثاني على خلاف ابن ابي عقيل حيث منع من اسلافها في غير النقدين وهما الدراهم والدنانير واما الثالث وهو اسلاف الاثمان في الاعراض
فموضع وفاق كان المنع من الرابع موضع وفاق بين من اوجب التقابض في الصرف ومن لم يوجبه في المجلس لان السلم يقتضي تاجيل المسلم فيه وهو ينافي
قبضه في المجلس وفي بيع تماثل العوضين ما يمنع آخر وهو الزيادة الحكمية في الثمن المؤجل باعتبار الاجل فان كان لهما قسطاً من الثمن فيوجب الربا
ولا يشكل على القول بجوازه حالاً كما سياتي وبامكان الجمع بين الاجل والقبض في المجلس على تقدير اشتراطه فان الاجل
لا ينتقض بمصاحبة القبض الا الا ان يقال ان البيع المطلوب يكون في لفظ السلم اصالة وسياتي تحقيقه واجيب عن الثاني بان الجمع بين
الاجل والتقابض ان كان بتمام الاجل يلزم من التقابض مدته فيكون العقد موقوفاً الى ذلك ويشكل بان الشرط وهو التقابض
في المجلس لا يحصل لم العقد بالعوضين المذكورين ثبت شرعاً كونها قادحة في الصحة بوجه قوله والضابط ان كل ما يختلف لاجله
الثمن فذكره لازم ش المراد اختلاف الثمن اختلافاً لا يتغابن به فلا يقدح الاختلاف اليسير المتسامح بمثله عرفاً والمرجع في هذه
الاوصاف الى العرف وربما كان العامي اعرف بها من الفقيه وحظ الفقيه منها البيان الاجمالي قوله ولا يطلب في الوصف الغاية
بل يقتصر على ما يتناوله الاسم ش اي لا يجب الاستقصاء في الوصف بالجيد الا اقتصاراً منه على ما يثبت وله اسم الموصوف بالوصف
الذي يزيد باختلافه الثمن لان الافراد الداخلة في المعين فان استقصاه كذلك ووجد الموصوف في السلم فان عز وجوده بطل

نعم

نعم هذا النهي والامر الواقعان في العبارة قد يكونان على وجه المنع واللزوم كما اذا استلزم الاستقصاء عزة الوجود وقد يكونان على وجه
نفي اللزوم والجواز كما اذا لم يستلزم ذلك وهي عبارة صحيحة وقد نبه في القواعد بجمع بين الوردين المختلفين في الصحة وعدمها حيث
قال ولا يجب في الاوصاف الاستقصاء بل لو استقصى وادى الى عزة الوجود فان التعليل بعسر الوجود ولعدم الوجوب لا لعدم الجواز كما قد يتوهم قوله
ولو شرط الاجود لم يصح لتعذره وكذا لو شرط الاردى ولو قيل في هذا بالجواز كان حسناً لامكان التخلص ش اما عدم صحة الضبط
بالاجود فظاهر لانه ما من فرد جيد الا ويمكن ان يكون فوقه ما هو اجود منه فلا يمكن ان يكون المدفوع من افراد الحق واما شرط الاردى
فالمشهور المنع منه لما ذكرناه في الاجود واشار المص بقوله لامكان التخلص الى الجواب عن ذلك بان الاردي وان لم يمكن الوقوف على
كل فرد يكفي في التخلص الى الجواب عن ذلك بان الاردي الحق بدونه وطريقه ان يدفع فرداً من الافراد فان كان هو الاردي فهو
الحق وان لم يكن كان قد دفع الجيد عن الردي وهو جائز فيحصل التخلص بخلاف ما لو شرط الاجود ويشكل بان امكان التخلص
بالوجه الذي يكفي في صحة العقد بل يجب مع ذلك تعين المسلم فيه بالضبط بحيث يمكن الرجوع اليه عند الحاجة ويمكن تسليمه ولو احتيج
الى ان يدفعه الحاكم من المسلم اليه بعينه فعلى تسليمه وظاهر ان هذين الامرين منتفيان عن الاردي لانه غير منضبط
ولا يمكن الحاكم تسليمه فالجيد غير مستحق عليه فلا يجبر على دفعه ولا يجب عليه مع المماكسة فيتعذر التخلص وقد قالا قوله
لا بد ان يكون العبارة الدالة على الوصف معلومة بين المتعاقدين ظاهرة في اللغة حتى يمكن استعلامها عند اختلافهما ش
المراد بظهورها في اللغة كونها على وجه يمكن الرجوع اليها عند اختلافهما فيما اذا قيدوا به وانما تم ذلك اذا كان مستفاضاً او يشهد به
عدلان وحكم اللغة العرف فمتى كان المعنى متعارفاً اجازت الحوالة عليه وان كان ولا بد مع ذلك من علم المتعاقدين بالمعنى
المراد كما نبه عليه في العبارة باشتراط الامرين معاً علمها وظهور المراد في اللغة فلو جهلاه او احدهما بطل العقد وان كان معناه
معروفاً لغة وعرفاً قوله وفي الجلود تردد وقيل يجوز مع المشاهدة وهو خروج عن السلم ش المشهور المنع من السلم في الجلود لجهالة
واختلاف الخلقة وتعذر الضبط حتى بالوزن لان القيمة لا ترتبط به والقول بالجواز مع المشاهدة للشيخ رحمه الله ارتفاع الجهالة
ورد المص بانه مع المشاهدة يخرج عن وضع السلم ويمكن الجواب بانه انما يخرج مع التعيين للمبيع وكلام الشيخ لم يمنعه ويمكن حمله على
مشاهدة جملة كثيرة يكون المسلم فيه داخلاً في ضمنها وهذا القدر لا يخرج عن السلم او شرط الثمرة من اصل معين او الغلة
في قرية معينة الحسن عادة والاجود المنع مطلقاً للاختلاف وعدم الانضباط قوله ويجوز في عينها اي قبل انتهاء الامكان ضبطها
بالعد وبالوزن وما يلتحق بها من الاختلاف فلا يقدح لعدم اختلاف الثمن بسببه بخلاف الجلود قوله والجواهر لتعذر ضبطها
تفاوت الاثمان مع اختلاف اوصافها وما لم يعرف بين اللآلي الصغيرة والكبيرة لاشتراكهما في علة المنع وهو تعذر الضبط الموجب
الثمن وفرق جماعة بينهما بجوازه في الصغار لانها تباع وزناً ولا يعتبر فيها صفات كثيرة يتفاوت الثمن بها تفاوتاً بيناً بخلاف الكبار
وهو اجود ولا فرق بين المثقال وغيره قوله وفي البيض والجوز واللوز شرط الشيخ في جواز السلم في البيض والجوز
ضبط بالوزن لاختلافه والاقوى الاكتفاء بالعدد ومع ذكر النوع الذي يقل الاختلاف فيه بحيث يتفاوت بسببه الثمن بين العرض
العلم بالقدر ومن حاصل بذلك حيث لم يرد من الشارع تعيين الاعتبار والعرف يدل عليه قوله والادوية بسيطها ومركبها
ما لم يشبه مختلفاً بمعاجين لا يكون لها ضابط معين في مقدار كل واحد من اجزائها فلو امكن ضبطها بالقدر صح ولهم يكن
ذلك لازماً فيها ومقادير الاجزاء التي تتركب منها وتعين من اشتراط العلم بمقدار عقاقيرها العلم بها انفسها لا يطرق في الابل
لجهالة وفي اعتبار ذلك في الشاة تعلق من يتوقف العلم عليه من مشاهدة الجملة هو اجود قوله ويجوز الاسلاف في شاة لبون
والالزام تسليم ما فيه لبن يوم شاتها ذلك ش بنبه بذلك على خلاف الشافعي حيث منع في احد قوليه من السلف في شاة لبون محتجاً
بجهولية اللبن لمعين ولمرجح لان الواجب ما من شانها ان يكون لها لبن وان لم يكن موجوداً بالفعل حال البيع بل لو كان زهاً

ابن حجر [illegible] بلده [illegible] وبلهما او وسليم ووجود اللبن بالفعل [illegible] القرض [illegible] كما مر وضابط اللبون ما يمكن
[illegible] في زمان [illegible] من التسليم فلا يكفي [illegible] لان [illegible] **قوله** ويجوز في شاة معها ولدها وقيل لا يجوز
لان ذلك مما يعز وجوده [illegible] وكذا الجارية [illegible] حامل [illegible] **ع** القول للشيخ رحمه الله محتجا على الاول بعزة الوجود وعلى
الثاني بجهالة الحمل [illegible] والجمهور على الجواز في الاول لامكان وصف الاول بالصفات المعتبرة في السلم [illegible]
[illegible] الى العزة [illegible] في الحمل لانه تابع [illegible] العلامة في الجارية [illegible] مع ولدها العزة وجوده [illegible] وفي العزة
نظر وضابط المنع [illegible] عزة الوجود [illegible] **قوله** وفي الاسلاف في جوز القز تردد **ع** منع الشيخ رحمه الله الاسلاف في جوز القز
[illegible] في جوفه دود [illegible] ليس مقصودا [illegible] فانه [illegible] منه [illegible]
انه ميتة والاصح الجواز لان المقصود بالبيع [illegible] والدود [illegible] وهو في حكم النوى الذي [illegible]
ومثله [illegible] مما ذكرناه في الوجهين **قوله** ويشترط قبض راس المال قبل التفرق شرطا في صحة العقد **ع** هذا هو المشهور بل الاجماع وظاهر ابن
الجنيد [illegible] تأخير القبض ثلاثة ايام [illegible] **قوله** ولو قبض البعض صح في المقبوض وبطل في الباقي **ع** ثم ان كان عدم الاقباض من
المسلم اليه فلا خيار له [illegible] **قوله** ولو شرط كون الثمن من دين له عليه قيل يبطل لانه بيع دين بدين [illegible]
القول بالبطلان للشيخ رحمه الله [illegible] في اطلاق [illegible] وجه [illegible] المقبوض [illegible]
في [illegible] مع اتفاق الجنس [illegible] الوصف [illegible]
[illegible] الثمن [illegible] ورود العقد [illegible] البطلان [illegible]
[illegible] بيع دين بدين [illegible] المسلم [illegible] فاسد [illegible]
[illegible] الذي يجري عليه العقد [illegible] المعاوضة [illegible] في الوصف [illegible]
[illegible] على التراضي **قوله** تقدير السلم بالكيل او الوزن المعلومين **ع** [illegible]
[illegible] المعلوم [illegible] او معدوم [illegible] حكم [illegible]
[illegible] **قوله** ويجوز السلم في الثوب اذرعا **ع** هذا الحكم ثابت ايضا وان قلنا [illegible] مع المشاهدة [illegible]
[illegible] كما مر **قوله** وهل يجوز الاسلاف في المعدود عددا الوجه لا **ع** وجه الوجه عدم انضباط المعدود [illegible]
[illegible] الوزن [illegible] في بعض المعدودات كالرمان [illegible] والاحمر [illegible] بالعد والوزن
[illegible] الخاص [illegible] الوزن [illegible]
قوله ولا يجوز الاسلاف في القصب اطنانا ولا في الحطب حزما [illegible] الماء قربا **ع** الوجه [illegible]
اختلاف [illegible] المذكورات الموجب للغرر [illegible] السلم [illegible] فان المشاهدة ترفع الغرر عنه **قوله** ولا يجوز
الاقتصار على مشاهدته **ع** هذا اذا كان مما يكال او يوزن او يعد [illegible] فاجاز الاقتصار على مشاهدته كالبيع ولو
كان مذروعا كالثوب [illegible] مشاهدة [illegible] كما مر [illegible] ثمنا [illegible] وقطع الشيخ
[illegible] وتوقف الفاضل [illegible] والاولى [illegible] كلام [illegible] **قوله** ولو اشترط [illegible] الاقرب [illegible] وقيل يصح وهو [illegible]
[illegible] يكون عام الوجود في وقت العقد [illegible] **ع** [illegible]
[illegible] لانه [illegible] في الطعام [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] الاجماع [illegible] معلوم [illegible] معلوم [illegible]

تلويح

بوجه [illegible] فاذا [illegible] يجب ذكر الاجل [illegible] صورة [illegible] فهل [illegible] ويتفرع على ذلك ان موضع
[illegible] وظاهر العبارة ان الحلال وفي السلم ايضا لان [illegible] كون المسلم فيه وهو ظاهر الدروس ايضا
وهذا هو الاجود **قوله** ان يكون وجوده غالبا وقت حلوله **ع** اي يكون الاغلب وجوده عند الاجل عادة فلا يكفي وجوده [illegible]
نادرا وفي القواعد [illegible] الشرط امكان وجوده فيه [illegible] النادر [illegible] على [illegible] وما هنا اجود والحاصل ان الشرط [illegible]
عادة عند الاجل [illegible] على تسليمه [illegible] العادة [illegible] كونه [illegible] مستبعد الحصول [illegible] الوجود [illegible]
[illegible] الاحوال [illegible] العلم العادي وان لم يفد العلم الحقيقي [illegible]
ان الشرط هو المقدرة على التسليم عند الاجل [illegible] وجوده عند الاجل اي معنى اعتبار [illegible] كونه [illegible] مع كونه الآن معدوما
وكونه موجودا من الآن الى ذلك الوقت [illegible] **قوله** ولا بد ان يكون الاجل معلوما [illegible]
[illegible] الاجل المعين [illegible] وهو [illegible] الشروط [illegible]
الشروط السابقة والمراد انه لا بد مع كون الاجل مضبوطا [illegible] الزيادة والنقصان [illegible]
[illegible] والمهرجان والفصح [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] **قوله** واذا [illegible]
[illegible] الاجل [illegible]
[illegible] الاسم [illegible] بالاول [illegible]
[illegible] يوم معين من ايام الاسبوع [illegible]
البطلان في الجميع [illegible] والثاني [illegible]
على الاول [illegible] بينهما [illegible] الاول [illegible]
[illegible] البطلان [illegible] الاول والثاني [illegible] الاشتراك والاختلاف [illegible]
[illegible] على نحو واحد [illegible] اللفظ المشترك
[illegible] على الاول [illegible] اطلاق العقد [illegible] على اسم [illegible]
الاول صدق الاسم [illegible] وان كان الاطلاق [illegible] البطلان [illegible] الى
اشتراك اللفظ واحتماله الامرين على السواء فلا يمكن حمل الاطلاق على احدهما [illegible] وكان اعتقاد [illegible]
[illegible] الى الاول كان اطلاقهما في [illegible] الاول وان لم يكن [illegible] اعتقاد ذلك [illegible]
جهلاه [illegible] الزيادة والنقصان فلا يصح العقد [illegible]
العقد [illegible] هذا هو الذي [illegible] القواعد المتقدمة [illegible] الدليل [illegible]
[illegible] الشرع [illegible] الى كون الاجل الذي عيناه مضبوطا في نفسه شرعا والاطلاق
قوله [illegible] الشهر [illegible] الاطلاق [illegible] **ع**
[illegible] الشهر [illegible] ثلاثين يوما [illegible] يوما [illegible] كان العقد [illegible]
[illegible] لانتفاء [illegible]
[illegible] **قوله** [illegible] الشهر [illegible]
الى العرف [illegible] **قوله** ولو قال [illegible] الهلال نظرا الى العرف
ع

انما ينصرف الى العرف لان الشهر مسمى وقع غاية للاجل والغاية لغة مقرونة في المغيا كما في قولك قرأت القرآن الى اخره وبعت
الثوب الى طرفه وقد لا تدخل كما في اتموا الصيام الى الليل وقد يجيئان كما في فاغسلوا ايديكم الى المرافق لكن هذا العرف على خروج الغاية
وهو الشهر المعين فيحكم ببطلانه للمرجح حيث لا يكون للفظ حقيقة شرعية وهذا الخلاف مانع كان الشهر مطلقا كما لو جعل الاجل الى
شهر فانه يتم باخره لان العرف عليه ايضا وحينئذ يكون ذلك من الاجل وقد صرح به وفرق الشهيد
بينهما في بعض تحقيقاته مع اشتراكهما في انتهاء الغاية بان المعين في المبهم مسمى المدة وصولا لا يصدق الا بالجميع والمعين في
الذي مسمى المعين وهو يصدق باول جزء منه فصدق الشهر بصفر مثلا باول جزء منه وفيه نظر لان المطلق لما حمل على
الشهر المتصل وهو الهلالي ان اتفق والا ثلثون يوما كان مسمى المدة المبهم هو المجموع المركب من الايام المخصوصة المتصل بالعقد فان
صدقت الغاية باولها ثبت الحكم فيهما وانما الفارق العرف الدال على خروج الاول ودخول الثاني كما دل على خروج
بعض الغايات ودخول بعض في نظائره ويشكل الحكم في المعين لو كان العقد في اوله وجعلاه الغاية فان الحكم بخروجه
خلو العقد من الاجل وقد ذكره والحكم بدخوله يخالف القاعدة الحاكمة بخروج المعين ويكون الكلام من المجاز والاولى الرجوع
يعتبر الاجل في محل العقد بان ذكر الاجل على هذا الوجه بمنزلة التصريح بالحلول لانه لازمه وان كان بصورة الاجل فيصح حالا
كما لو صرح به اما مع اعتبار ذكر الاجل فيمكن ترجيح اجزاء خصوصية الصحة وان خالف الظاهر والبطلان لفقد شرط الصحة
الظاهر وتخصيص حكم شرعي بغير لازم لان البطلان حكم شرعي ايضا وهذا هو الاجود بناء على اعتبار الاجل **قوله** ولو قال الى شهر
وكان في اول شهر عد شهرين اهله وان اوقع العقد في اثناء الشهر اتم من الثالث بقدر الفائت من شهر العقد وقيل يتم
ثلثين يوما وهو اشبه **ش** الاصل في الشهر عند الاطلاق الهلالي وانما يعدل عنه الى العددي عند تعذر حمله على الهلالي
فلو كان الاجل شهرا واحدا وكان العقد في اوله اعتبر الهلالي وان كان في اثنائه فالعددي ولو كان الاجل شهرين فصاعدا
ووقع في اثنائه ففي اعتبار الشهر بالهلالي اقوال ثلثة اثنان منها للمصنف **احدها** اعتبار الشهرين بالهلالي واما الثالث
فظاهر لوقوعه بالجميع هلاليا واما الاول فلصدق مضى الاول بحاصل منه في الشهر وثلثه مثلا فيتم من الثالث قدر ما
فات منه حتى لو كان ناقصا كفى كمال ما يتم تسع وعشرين يوما لان التقدير في جزء وهو من جملة الاجل والغاية من الاجل
لا يختلف بالزيادة والنقصان وهذا هو الذي حكاه المصنف اولا **وثانيها** اعتبار ما عدا الاول هلاليا ويتم الاول ثلثين
اما الاول فلصدق الشهر الهلالي عليه واما الثاني وهو الاول المنكسر فلانه باهلال الثاني لا يصدق عليه انه شهر هلالي فيكون
عددا ويمكن اعتبار الجميع بالهلالي لئلا يلزم اطراح المنكسر وتاخر الاجل عن التضمع الاطلاق ومع تكميل الاول ثلثين يوما
اذ فضل المقصود من الهلالي من شهر واكثر وهذا هو قول الاكثر **وثالثها** انكسار الجميع بكسر الاول فيعتبر الكل بالعدد وذلك
ان الشهر الثاني لا يتحقق دخوله الا بعد انقضاء الاول وقد فات من الايام الباقية اما ان لا تحسب من احدهما او من الثاني فينكسر
الثالث وهكذا والى هذا القول ذهب الشيخ في احد قوليه والاوسط اوسطها والظاهر ان الشهور الباقية يمكن اجراؤها
على حكم الاصل وهو اعتبارها بالهلال فيتعين ولا يلزم اكمال الشهر الاول من الذي يليه لان اكماله صادق بسوى اكماله
من الذي يليه من غيره اذ لا يلزم تعدد ولو اكمل من غيره خلافا ولو اكمل من الذي يليه فانه يلزم اختلال الشهر الهلالي
مع امكان اعتباره بالهلال ولان الاجل اذا كان ثلثة اشهر مثلا ثم مضى شهران هلاليان وثلثون يوما ملفقة من الاول
والرابع يصدق انه قد مضى ثلثة اشهر عرفا فيحل الاجل والا كان ازيد من المشترط ولا يرد ما اذا وقع العقد في نصف الشهر مثلا
وبعده شهران هلاليان يعرف انه مضى من الاجل شهران ونصف وان كانت الثلثة ناقصة ويمكن ان يراد بالعرف هنا حقيقة
فيكفي تكملة خمسة عشر يوما العدد في الثلثة مستمرا واعلم ان المعتبر في الاولية والاثناء العرف كامر الا اللغة فلا يقدح ونحوه الى

مع احتمال الرجوع **قوله** ولو قال الى يوم الخميس حمل على اول جزء منه **ش** الوجه ما تقدم من الغاية المعينة فلا نزول وان كان مطلقا الا انه تعين
شرعا عرفا واما ولو قال الى ربيع او جمادى فصار كالمعين ابتداء اقتصارا في الاكتفاء بدخول اول العرفية وتحمل بها اذا كان العقد في اوله
بان ما تقدم من الاحتمال المحتمل يجري فيه **قوله** ولا يشترط ذكر موضع التسليم على الاشبه ولو كان في حمله مؤونة **ش** اختلف الاصحاب
في اشتراط ذكر موضع التسليم على اقوال احدها عدمه مطلقا كما اختاره
المصنف والشيخ في النهاية والعلامة في التحرير والارشاد وجماعة لاصالة البراءة من اشتراطه واطلاق الاوامر بالوفاء بالعقود وحل
البيع وللاجماع على عدم اشتراطه في باقي انواع البيع وان كان مؤجلا بل ادعى ابن ادريس الاجماع عليه هنا ايضا والمرجع في محل
التسليم مع الاطلاق الى اطلاق العقد ومحل المتبايعين محتمل وثانيها اشتراطه مطلقا اختاره الشيخ في الخلاف وتبعه جماعة واستقربه الشهيد في الدروس ووجهه ان اسكان التسليم يختلف
فيه الاغراض ويختلف باعتباره الثمن والرغبات فانه قد يكون بعيدا عن المشتري فلا يرغب في كثرة الثمن وبالعكس وعلى بعض
الوجوه قد يكون قريبا فينعكس الحكم وكذا القول في البائع ولان المطالبة بالمبيع فرع ثبوته في الذمة واستحقاق المطالبة به وذلك
التسليم المؤجل غير معلوم الا ان كان يكون عند الحلول ولا يعلم اين يكون بحقق الحلول على البائع وبهذا يفرق بينه وبين العرض حيث
النصرف الى مكان العقد وكذا البيع والايراد مثله في بيع النسيئة لخروجه بالاجماع على عدم اشتراط تعيين محله وا الا كان الوليد
كما يأتيه فلا يجب في المختلف فيه وثالثها التفصيل فان كان في حمله مؤونة وجب تعيين محله والا فلا اختاره الشيخ في المبسوط
في المبسوط ووجهه يعلم مما تقدم فان الاغراض انما تختلف في محل ينتقل اليه بالمؤونة اما غيره فلا ورابعها انه ان كان بمؤونة
او بلد غربة يقصدها مفارقة اشترط تعيينه والا فلا واختاره العلامة في القواعد والمختلف ووجهه انه متى كان البلد كذلك لم يكن التسليم
في مكان العقد وليس احد الاماكن في غيره اولى من الاخر فيقتضي التنازع والجهالة بخلاف ما اذا كان في بلد يحتمل ان فيه مكان
اطلاق العقد يقتضي التسليم في بلده وخامسها ان كان لحمله مؤونة اولم يكن صالحا للحمل كالعزيز اشترط تعيينه والا فلا وهو خيرة العلامة
في التذكرة ووجهه مركب من القولين السابقين ولكل من الاقوال وجه الا ان الاخير يضعف بان العقد عليه ويبقى الاشكال في ترجيح
اهل البلد فانه اصالة البراءة وحمل الاطلاق في نظائره على موضع العقد يرجح الاول واختلاف الاغراض وعموم الدليل الدال على تعيين
موضع العقد في المتنازع يؤيد الثاني ووجه الاخير ظاهر ولا ريب ان التعيين مطلقا اولى واما في ترجيح احدها من المترددين
فيهما امور **آ** موضع الخلاف ما لو كان التسليم مؤجلا فلو كان حالا لم يفتقر تعيين المحل قطعا لانه كغيره من البيع ليستحق المطالبة
به في محل العقد او في محل المطالبة اذا رضيا **ب** على القول بعدم اشتراط التعيين مطلقا او على بعض الوجوه لو كان موضع العقد
ايضا الان تعين موضع اخر مع عدم **ج** لو عينا محلا وقلنا باشتراطه صح العقد وتعين ولو لم يعينا بطل ولو لم نشترط تعيينه
تخير ايضا وفاء بالشرط ولو اتفقا على التسليم في غير الموضع المعين جاز وكذا القول لو عينا موضعا غير ما عينه الشارع **د** لو كان
في مكان يقصد احدهما موضعا دون الاخر بحيث لو قصدها معا لما ذكر في العقد وان كان كلا منهما في المنبر بخلاف ذلك وكذا لو
كان احدهما غريبا دون الاخر **ﻫ** ليس المراد من البلد وبلد الغربة حقيقيهما خاصة بل هما على سبيل المثال وانما المعتبر بلدهما وما
في حكمها كما اذا احاط بهم عند ومن هو في حكمه عرفا اعتبر تعيين المكان عند من اشترطه لا مقتضى الدليل **و** لو المعتبر في تشخيص المكان
ذكر محل لا يختلف له في جهاته واجزائه عرفا كالبلد المتوسط فما دونه والقطعة من الارض كذلك بحيث لا يفرق بين اجزائها وبهذا
يكون زائدا في حجمه وقد يكون متعددا مطلق البلد ولا الموضع الشخصي الصغير **قوله** ويجوز بيعه وان لم يقبضه على كراهية **ش** هذا اذا
كان ما لا يكال ولا يوزن اما لو كان مما يعد في الكراهة نظر لعدم الدليل وقد تقدم الكلام في ذلك وان الاقوى التحريم اذا كان طعاما
او اذا كان مما يكال او يوزن على ما فصل ويجوز الصلح عليه قبل الحلول وبعده وقيل القبض وبعده على الاقوى بناء على ان منع
الصلح فرع البيع ونحوه **قوله** ولو امتنع قبضه الحاكم اذا سأله المسلم اليه ذلك **ش** هذا مع امكانه ومع تعذره على المشتري وبرئ

منه وكذا لعقد الحكم لو قبضه ان لم يمكن الرابع بالقبض **قوله** ولو دفع فوق الصفقة وحين قبوله ولو دفع اكثر لم يجب قبول الزيادة **ح** الوفق
بين الثمن والصفة الزيادة الصفة لا تنافي عين الحق بل تؤكده لان المعروض كونه ساويا بالحق في النوع وغيره وزيادة الصفة ما هو
مهي خارجة عن الحق ايضا عيبه فلا يجب قبولها لانها عطية جديدة تمكنه عليها والتي جمعها غير متعين وحالة التخيير في الاولى وسوكلا
في عدم وجوب القبول عنها بطا هو وفيه يستلزم ان يخالف **قوله** اذا اشترى كرا من طعام بمائة درهم وشرطا اجل خمسين [illegible]
على قوله **ح** اما بطلانه في المؤجل فظاهر وفيما يقدره فلان التي تقع وتقابل من المبيع قسطا اكثر مما يوجبه المؤجل لان الاجل قسطا منه
والتفاوت غير معلوم عند العقد فان بطل البيع في المؤجل بطل ما قابل المؤجل ببطل البيع ووجه الصحة امكان العلم بالتحرير [illegible]
باع سلعتين فظهرت احديهما مستحقة فان الشرط الا [illegible] ما انحصر كل واحد حال العقد واورث منه ما لو باع ما يملك
وغيره وقد تقدم مع تحققها توجيه البطلان فيما ثبت مع علم المشتري بالحال **قوله** ولو دفع خمسين وشرط الباقي من دين على المسلم
مع فيما دفع وبطل فيما قابل الدين وقيل يرد **ح** قد تقدم في الخلاف في ذكره وما يعلمه حال التردد وان المصنف اختار الصحة حتى [illegible]
وهنا تردد في البطلان والاقوى الصحة في الجميع **قوله** لو شرطا موضعا للتسليم وتراضيا بقبضه في غيره جاز وان امتنع احدهما لم [illegible]
لا فرق في ذلك بين كونه ذكر الموضع شرطا في صحة السلم وعدمه فان العقد اذا انضبط على صحة جاز التراضي على غير ما عين من الموضع وغيره
قوله اذا قبضه فقد تعين وبرئ المسلم اليه فان وجد به عيبا ورده زال ملكه عنه وعاد الحق الى الذمة سليما من العيب **ح** اذا قبض المشتري المسلم
فيه فوجد به عيبا فلا ارش له لانه لم يتعين الحق بل يتبع عوضا عن الحق الكلي وهو كالملك ما منزلا لا يجمعه من الرضا بعيبه اخبر
عليه وبين ان يرده فيرجع الحق الى ذمة المسلم اليه سليما عما كان ذكره [illegible] منزلا وبه يقوى فيعاد على ذكره حيث زال العود [illegible]
بعيان [illegible] فانه ينصرف الى ما كان عليه بعد خروجه وتظهر الفائدة في النما المنفصل المتجدد بين القبض والرد فانه يكون للقابض لانه
نما ملكه كنظائره من النما المتجدد زمن الخيار اما المتصل فيتبع العين ويتفرع عليه ايضا ما لو حدث عنده عيب قبل الرد فانه يمنع من الرد لكونه
مضمونا عليه لكنه تجبره رد العين كما قبضها ويقطع في التذكره ولو ان خرج احد ارش العيب السابق وان لم يكن ثابتا اوذ العارض فان
المنع منه انما كان لعدم انحصار الحق [illegible] حيث انه كلي والمعيب فرد ما في جملة افراد الحق فاذا ظهر العيب المانع من الرد تعين قبوله فصار
كالمبيع المعيب اذا كان معينا فانه يتخير احد ارشه وتبعين عنده مانع من رده حالا لا ما قبل يجوز رده هنا العرض تعيينه ابتداء والعيب
الطاري لم يوجب تعيينه غاية ما في الباب انه يلزم بارشه ووقت ابهما قرره ما جواب ما قيل على المجلد من ان ذلك عنده [illegible] انما يكون
لعدم ثبوته فالمعيب ليس بمسلم فلا ينتقل عن المسلم اليه وان عود الحق انما يكون بعد زواله وهو مسلم لا يحصل دين اما الحكم بالتي [illegible]
نقيضه او اثبات الحقيقة منه ومن لوازمها وذلك لان الحكم بالرد ان كان صادقا لزم الاول والا لزم الثاني فانه لم يلزم بان المقبوض
معيبا بعيب لا ان عن الحق اذا رضيه المستحق لانه من عين الحق وعيبه يخير الخيار فيلزم الزوال والعود ومن ثم كان النما له كما بيناه
ولا يلزم من خروج الملك منه لا مكان العيب فانا علمنا به كان له العيب وطلب السليم ولو لم يعلم بالعيب وتصرف فيه وذهب عينه برئ
المسلم اليه من الحق فما بينه وبينه مانع يمانع من ذلك الارش عيبه [illegible] مقدار الارش [illegible] ما قدمه وما تقتضاه احد ما [illegible]
من الارد في صورة حققناه بان الحكم بالزوال والعود مبني على الظاهر حيث كان المدفوع من جنس الحق وما لم يكن من جملة افراده قبل
العلم بالعيب فاذا علم بالعيب [illegible] تلك الملك الذي حصل ظاهرا وان لم يثبت في نفس الامر فمع اطلاق الزوال والعود بعد الاعتبار وان [illegible]
لا منزلة الى التزام تحمل الملك حصل ظاهرا وتطابه لغرض الفرار وعدمه مانع منه كنظائره **قوله** اذا وجد برأس المال عيبا فان
كان من غير جنسه بطل العقد وان كان من جنسه رجع بالارش ان شاء وان اختار الرد كان له **ح** انما بطل العقد مع ظهور العيب من غير
الجنس اذا كان ظهوره بعد التفرق وكان الثمن معينا من غير الجنس او كان معينا اما لو كان في الذمة وتبين العيب قبل التفرق وابدله
العقد ليس لها ابداله وكذا لو كان بعده والعيب غير مستوعب كما هو الظاهر من العبارة فان العيب غير الجنسي كان من نوع لم يكن [illegible]

ثمنا

ثمنا والتي ماله وان اطلق فيه [illegible] كونه هو واذا كان من الجنس فانما يرجع بالارش كما ذكره مع تعينه اما مع الاطلاق فله البدل
ان ابدله قبل التفرق وبعده على اشكال تقدم الكلام عليه نظيره في باب الصرف وحيث اقسام المسألة ان العيب اما ان يكون من الجنس او من
غيره ثم اما ان يكون في جملة الثمن او بعضه ثم اما ان يظهر قبل التفرق او بعده ثم اما ان يكون الثمن معينا او كليا فالاقسام ستة عشر
وحكمها قد علم مما اسلفناه هنا وفي باب الصرف **قوله** اذا اختلفا في القبض هل كان قبل التفرق او بعده فالقول قول من يدعي الصحة
لانه هو مدعي الصحة مع انها معارضة باصالة عدم القبض قبل التفرق لان هذه الاصالة معارضة باصالة عدم التفرق قبل القبض
المتوقف عليه وقوعه فيتساقط الاصلان ويحكم باستمرار العقد وقيل حقيقته الرجوع الى الاصل الصحة والمانع ان طرو المفسد
وحيث كان الاصل والاصل عدمه وهذا حال ولو اختلفا في اصل قبض الثمن فان القول قول منكر القبض فان نفرقا فالمشتري
بطلان العقد لانه منكر لقبض ماله الذي هو الثمن الثابت عند المسلم لما قلناه من اتفاقهما على صحة العقد في الجانبين وانما الخلاف في
طرو المفسد وحيث كان الاصل عدم القبض كان المقتضي للفساد قائما او هو التفرق قبل القبض فلا يقدح في فساد العقد بحيث لا يترتب
على ما هو الاصل مع تحقق الصحة سابقا وليس هذا من باب الاختلاف في وقوع العقد صحيحا او فاسدا ومثله ما لو اختلفا في قبض احد
عوضي الصرف قبل التفرق ولو اقام كل منهما بينة فالحكم لا بينة على تقديم بينة الاخر وهو ضامن لمدعي الصحة والاجود تقديم الثاني
لاعتضادها بالاصل والثانية معجزة لمنكر التقدم **قوله** ولو قال البايع قبضته ثم رددته اليك قبل التفرق كان القول قوله مع يمينه مراعاة لجانب الصحة **ح** المراد انهما اتفقا الآن على كون
الثمن في ذمة المشتري او عند ولكن اختلفا في كون ذلك على وجه مفسد للعقد بان يكون ما قبضه اصلا او على وجه مصحح بان يكون
البايع قبضه ثم رده اليه والمصنف هنا قدم قول البايع ترجيحا لجانب الصحة مع ان الاصل عدم القبض ايضا وحينئذ يحصل التعارض وتحقق
ان يقال انه تعارض الاصلان فيحصل الشك في طرو المفسد والاصل عدمه فيتمسك باصل الصحة لذلك لكن يبقى في المدعي الاول والثاني
البايع الرد غير مقبول لنقل فيهما اذ لا دخل له في الصحة وانما قدم قوله في اصل القبض مراعاة لجانبها وحينئذ فيحلف قبول قوله في القبض في
مطالبة المشتري بالثمن يحتج عدمها لما قلناه من عدم قبول قوله في الرد مع انه موافق لعموم القبض ومن احتمال المطالبة لاتفاقهما الآن على
بقاء الثمن عند المشتري الآن اما على دعوى البايع فظاهر واما على دعوى المشتري فلاعترافه بعدم القبض فاذا قدم قول البايع
وصحة العقد لزم المشتري الاداء ويحتمل ان المشتري حينئذ لا يعترف باستحقاق الاداء في ذمته لدعواه فساد البيع فلا يبقى الاداء على البايع
قوله ولو شرط تأجيل الثمن ونقده لم يصح على القبض ودعوى الرد فهي غير مقبولة في الثاني وهذا موضع الاشكال ولعل عدم قبول قوله في الرد اوجه
وهي شرط صفة لا اعتراف فاقبض لعارض ثم طالب بعد انقطاعه كان بالخيار بين الفسخ والصبر حتى يرتفع العارض فلو كان تأخير التسليم
او اهمال الاجل قاصرا لاسلم لعارض ثم طالب بعد انقطاعه كان بالخيار بين الفسخ والصبر فاستثناه الى تقصيره ولكن نسل العبارة تعمهما ما لو كان التاخير بامر خاص
باختيار المشتري مع نسبة الى البايع لوقان لا مانع له الا استناده الى تقصيره وكن شمول العبارة يعمهما ما لو كان التاخير لعارض لاشتراكهما في المعنى النسبة اليه ولا فرق في ثبوت طالب
البايع خاصة والحق ان الخيار ثابت للمشتري كما لو كان التاخير لعارض [illegible]
بالاداء وعدمه ثم لو رضي بالتاخير ثم عرض المانع فالمتجه سقوط خياره وكلام غيره يبين الامرين خاصة هو المشهود وبالخيار
بعضها صحيح وكذا لا يستقل الى الحكم [illegible] وزاد بعضهم ثالثا وهو الفسخ والصبر ويطالب فيه الان وهو حسن لان
الحق هو العين فاذا تعذر رجع الى القيمة حيث يتعذر المثل والخيار [illegible] على الفور لاصالة العدم وقيل لا يسقط بالتاخير [illegible]
بالاهمال والاقوى عدم سقوط خياره والتوقف في الدروس ولو كان الانقطاع بلد خاصة وامكن تحصيله من غيرها فان قلنا بوجوب
تعيين البلد فكالاول اذ لا عيب بمولد غيره ولا غير المطالبة به ولا يجب قبوله او ان لم يوجب مطلقا او على بعض الوجوه فان رضيه البايع بما خاده
والا لم عذر عليه مع [illegible] مع عدم الحكم كالانقطاع عند الاجل مع العارض موت المسلم اليه قبل الاجل او وجود المسلم فيه [illegible]
ما ترتيب [illegible] قبل الحلول عن الاداء بعد فيتخير الخيار او علم تحقق ذلك قبل الحلول وجهان اجودهما الثاني لعدم وجود المقتضي الآن [illegible]

صح صح

قوله ولو تبعض الصفقة كان له الخيار بين الرد والفسخ في الجميع ش المراد انه يتخير بين ثبوت الشيء الصحيح وبين فسخ البيع في الجميع هو ما من تبعض الصفقة التي هي عيب او المسلم فيه ما هو المجموع وقد تقدم في التخلف خاصة لانه الذي تعذر فله الرجوع الى ثمنه لان الصبر يتضرر لا يلزم به والحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق بما يقتضي الثمن فان اختار الثالث فالاصحاب كالبائع الفسخ ايضا لتبعض الصفقة عليه ايضا الحكم كالشافعي بشرط والاولى اختياره وما تقدم من التخيير بين اخذ القيمة الآن يعم ما ذكرت هنا **قوله** اذا دفع الى صاحب الدين عروضا على انها قضاء ولم يساعره احتسب بقيمتها يوم القبض ش لا ان جعلها قضاء اقتضى كونها من جنس الدين فلما لم يكن عين الدافع الذي هو وقت القضاء من جنسه فلا بد من احتسابها على وجه يصير من الجنس وذلك باعتبار قيمتها يوم القبض وهو يوم دفع العرض قضاء ويدخل في ملك المدين بمجرد القبض وان لم يساعره عليه في الموضعين والحكم ذكره ... السلم بل ... هذه المسألة في باب الدين اولى وهذا الحكم مع الاتفاق عليه مروي في مكاتبة الصفار **قوله** يجوز بيع الدين بعد حلوله على الذي هو عليه وعلى غيره ش احترز بعد الحلول عما قبله فلا يصح بيعه اذ لا استحقاق للبائع وللامام ... ويشكل بانه حق مالي يجب اخراجه في المبيع فينبغي ان يصح بيعه ... التي هو عليها وان لم يكن المطالبة قبل الاجل وهو ... التذكره وعدم الحكم بعدم امكان قبضه الذي هو محل البيع ... الانفصال ... امكان القبض حين العقد ... مطلقا ولكن تحققه بعد الحلول كالبائع عينا غائبة منقولة لا يمكن قبضها الا بعد مضي زمان يمكن فيه الوصول اليها ونبه بقوله وعلى غيره خلافا لابن ادريس رحمه الله حيث منع من بيعه على غير الغريم وهو ضعيف **قوله** فان باعه بما هو حاضر صح وان باعه بمضمون حال صح ايضا واذا اشترط تاجيله قيل يبطل لانه بيع دين بدين وقيل يكره وهو الاشبه ش الا ... بالحاضر المشخص سواء كان حاضرا حين العقد ... وبالمضمون ما في الذمة ولا اشكال في جواز بيعه بالمضمون الحال اذ لا يصدق عليه بيع الدين بالدين ولا بيع الكالي بالكالي لان المراد به على ما فسره به اهل اللغة بيع المضمون المؤجل بمثله وقوع عليه اسم الدين وفيه انهم ان ارادوا الاطلاق ... عليه قبل العقد وحاله فظاهر منعه لانه يصدق دينا حتى يثبت في الذمة ولا يثبت الا بعد العقد وهم يجوزون بيع الدين بالدين وان ارادوا ... بعد ذلك لزم مثله في المضمون الحال ... بطلانه واما دعوى الاطلاق واسم الدين على المؤجل وقد ثبوته في الذمة دون الحال فهو تحكم والحق ان اسم بيع الدين بالدين لا يتحقق الا العوضان معا دين قبل المعاوضة كما لو باعه الدين الذي في ذمته بدين اخر في ذمته او ذمة ثالث او تبايعا دينا في ذمة غريم لاحدهما بدين في ذمة آخر غريم للآخر ونحو ذلك ... الذي يكون بالدين ... عوضا والمضمون الذي لم يكن ثابتا في الذمة قبل ذلك لا يعد عوضا بيع دين واما ما يقال ... الدين من ... الثمن في ذمته ... ان الثمن في ذمة دينا ... بيع ولولا ذلك لزم مثله في الحال الاطلاق ... فيه ذلك ... المبيع ... قبل حلوله وبعده فلا بد في المنع من دين آخر يقابله فظهر ان الحكم ... جوازه ... وما ذكره ... خلاف ... منه **قوله** ولو اسلم في غنم وشرط اصواف نعجات معينة قيل يصح وقيل لا وهو اشبه ش القول للشيخ ... المنع من بيع الصوف على ظهور الغنم استقلالا ... على انه موزون لم تعلم كميته وقد تقدم الكلام فيه وان الاقوى الجواز مع المشاهدة ... ايضا على شرط الاجل في عقد السلم والاصواف المعينة هنا حاله فيكون بعض السلم حالا ... بالمنع منه ... ممنوع ولو سلم فاشتراط الاصواف هنا ليس سلما بل شرط فيه وهو جائز كما تقدم في ... من جواز شرط المعلوم ... وهو هنا كذلك ... فالجواز مع مشاهدة الصوف وشرط جزه حالا او الاطلاق قوي ولو شرط تاجيل جزه الى الاجل ... شرط دخول ... في الاول ... الحمل ... مضبوط وقد صرح جماعة من الاصحاب بجواز ... والصوف ... استقلالا ... شرطه ... المجهول تابعا ... في ... تاجيل ... عينا ... جاز ... في التذكرة ... والاول لتالي ... [illegible]

ما لا البائع بالمبيع هل هو جزء الاثم الاما نع من صحة البيع ام لا الاشبه في عدم منعه وقد تقدم نظيره فمن اشترى ... واحرزوا ... قطعها فاما من وجب بمال البائع ... الخاص الصلح ... الوجوه وكلها متوجهة ... في كلامهم وان ذكروا اصل الحكم واختلفوا فيها ... ذكر بعض المتاخرين هنا ان شرط تاجيل الجزاء ... السلف باطل ... وكانه نظر الى ظاهر ما وقع فيه الخلاف والا فدعوى الاجماع هنا في حيز المنع **قوله** ولو شرط ان يكون الثوب من غزل امراة معينة او الغلة من قراح بعينه ش اي لم يصح السلم في الثوب المسلم فيه لان الضمان لازم في الصحة فاطلاق اللازم وارادة الملزوم ووجه عدم الصحة امكان ان لا يتفق ذلك للمراة بان تمرض او تموت او تترك العمل ... والقراح ... ونحوه ... المقصد الرابع في الاقالة ما يطابق الوصف والظاهر اعتبار ما لا يختلف عند المسلم ... جعل الاقالة من غير مقاصد ... غير حسن فانها ... بل ولا ... البيع ... في ساير العقود المتقومة من الجانبين بالمال فكان الاولى جعلها قسما براسه ... الركن الاعظم ... ودين المحوز ... من مقاصد السلف ... فصول البيع ومقصدا من فصل السلف **قوله** وهي فسخ في حق المتعاقدين وغيرهما ش نبه بقوله فسخ على خلاف بعض العامة حيث زعم انها بيع مطلقا وعلى بعض آخر حيث زعم انها بيع ان وقعت بلفظ الاقالة وفسخ ان وقعت بلفظ ... احكامه ... في حق المتبايعين وغيرهما على خلاف بعضهم ايضا حيث زعم انها بيع بالنسبة الى الشفيع ... وان كانت فسخا في حق المتبايعين ... انها اذ لا يطلق عليها اسم البيع في جميع الصور والبيع الفاظ خاصة ... ان يقول كل منهما تقايلنا او تفاسخنا او يقول احدهما اقلتك فيقبل الآخر ولا فرق في ذلك بين النادم وغيره ولا يكفي التماس احدهما عن قبوله ولا يشترط ... احدهما بالصيغة بل الآخر **قوله** ولا تجوز الاقالة بزيادة عن الثمن ولا نقصان وتبطل به ش لما كانت الاقالة فسخا مقتضاها رجوع كل عوض الى صاحبه فاذا شرط فيها زيادة او نقصان في احد العوضين فقد شرط فيها ما يخالف مقتضاها ... الشرط ويترتب عليه فسادها ... شرط فاسد لانها ... على الفسخ ... وجه ... **قوله** وتصح الاقالة في العقد والبعض ... بعضه ... عوض ... ونحوه ... كانا وغيره ش ... بين ... وبعض العلماء حيث منع من الاقالة في بعض السلم ... في البعض ... مقتضى تقسيط الثمن على المثمن ... نصف المبيع نصف الثمن ... **قوله** لا تثبت الشفعة بالاقالة ... للبيع ش قد تقدم الكلام ... على ما سبق من الحكم ... المتعاقدين وغيرهما ... **قوله** لا تسقط اجرة الدلال بالتقايل لسبق الاستحقاق ش اي استحقاقه الاجرة ... ما حكم به **قوله** فان كان موجودا اخذه وان كان معقودا ... مثليا ... وفي الموجود ... المتصل فيتبع الاصل ... اما اللبن والصوف ... متصلة ... قبل الجزء فالظاهر انه متصل ... الاقالة ... فان زاد بنفسه ... والمشتري ما زاد ... قبل الاحداث ... يوم تلف العين ... لان الضمان متعلق بالعين ... فاذا تلفت تعلق بقيمتها ... الاقالة ... [illegible]

المقصد الخامس في القرض وهو نفع الفاقة وكريها قوله وهو عقد يشتمل على ايجاب الخ لا شبهة في اشتراط الايجاب والقبول في
بالمركب لتحقق الملك ان قلنا انه يملك به وبالقبض وتوقفها على توقف الملك على التصرف فكان قبله بمنزلة الاباحة فينبغي ان لا يتوقف
على العقد الا ان يقال وان ترتب الاثر بعد التصرف فبحق الوجه الاتي المغاير للاباحة ويتوقف على ما يدل عليه وهو العقد وعلى
القول بالاكتفاء في البيع بالمعاطاة ويكتفي بها هنا بطريق اولى من حيث انه عقد جائز ... من الرخص والايجاز في العقد اللازم
وعلى هذا فالمعاطاة تفيد فيه اباحة التصرف كالبيع والتحقق الملك التام الا بالتصرف والكلام في كون الاباحة محضة او عقدا متزلزلا
ما ورد في البيع الا انه يشكل هنا بانه لا معنى للعقد المتزلزل الا ما يفيد جواز رجوع كل واحد فيه وهذا المعنى حاصل وان كانت
الصيغة تامة ويمكن اندفاع ذلك بان معنى جواز رجوع كل منهما في غير هذا من العقود الجائزة المحضة كالعارية والوديعة فان
الرجوع في تلك يوجب اخذ عين المال كله وهنا فانه انما يفيد وجوب تخليص المقترض من حق المقرض عن مطالبة بتلك العين او بعوضها
كما سيأتي فليس ذلك في الحقيقة محضا للعقد بل مطالبة بالحق الثابت في الذمة على القول بوجوب رد العين الباقية لو طلبها المالك
يتجه كونه عقدا جائزا لكن سيأتي ضعفه ومع ذلك يشكل كونه عقدا جائزا فان مطالبة المقرض المقترض بما في ذمته متى شاء امر اخر
غير كون العقد جائزا الا لازما قوله او ما يؤدي معناه مثل تصرف فيه او انتفع به وعليك رد عوضه الخ من المؤدي لمعناه خذ هذا
او اصرفه او تملكه او ملكتك او اسلفتك ونحوه وعليك رد عوضه ونحو ذلك والحاصل ان صيغته لا تنحصر في لفظ كالعقود
الجائزة بل كل لفظ دل عليه كفى الا انه ان كان صريحا في معناه فلا يحتاج الى ضميمة عليك رد عوضه ونحوه وغيره يحتاج اليها
فلو تركها او كان بلفظ التمليك افاد الهبة وان لم يطلع على قصده لانه صريح فيها وان كان بلفظ السلم ونحوه كان فاسدا لانه
عكس حكم عقد لا يتحقق في السلم ولم يجمع شرائطه وان كان بغيره من تلك الالفاظ الدالة على الاباحة فهو هبة مع قصد الموجب كما
لا بد منه كما سيأتي ان شاء الله فلو اختلفا في القصد فالقول قوله لانه ابصر به اما لو اختلفا في قصد الهبة مع التلفظ بالتمليك
فقطع في التذكرة بتقديم قول صاحب المال محتجا بانه اعرف بلفظه لان الاصل عصمة ماله وعدم التبرع ووجوب الرد على
الاخذ لقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي ثم احتمل تقديم دعوى الهبة لظاهر من ان التمليك من غير عوض هبة وتوقف
في القواعد ويشكل ما احتج به على الاول بان لفظ التمليك حقيقة في الهبة لتمام مفهوم الشرعي واما كونه بمعنى القرض فمتوقف على
ضميمة اخرى فيكون جزء مفهومه فالاطلاق عليه مجاز لا يصار اليه الا بقرينة والفرض انتفاؤها ولا يشتبه في ان دعوى خلاف
الظاهر والحقيقة في سائر العقود لا تلتفت اليها والقصد وان كان معتبرا الا ان الظاهر في الالفاظ الصريحة اقترانها بالقصد وقبل
الاقرار عليه ومن هنا اجمعوا على انه لو ادعى عدم القصد في البيع ونحوه مع تصريحه باللفظ لم يلتفت اليه وبهذا يظهر ضعف
ادلته فان اصالة العصمة قد انقطعت بما وقع من اللفظ الصريح ومثله القول في الحديث فان مع وجود السبب الناقل للملك شرعا
الرافع للضمان يخرج موضع النزاع عن ذلك قوله وعلى قبول وهو اللفظ الدال على الرضا بالايجاب والبحث في عبارته ع الكلام
هنا كما مر في ان ذلك شرط في صحة العقد على وجه يترتب عليه جميع ما يأتي من اثاره ولا ينافي وقوعه معاطاة على ذلك الوجه
وهل يقوم القبول الفعلي هنا مقام القولي الظاهر ذلك لا بمعنى اباحة التصرف وفي الاكتفاء به في تمام الملك نظر والحكم عام
بالاكتفاء مطلقا قوله وفيه اجر لا شبهة في ثبوت الاجر فيه لما فيه من معونة المحتاج والمعاونة على البر وكشف كربة المسلم
وعن الصادق عليه السلم قال قال النبي صلى الله عليه وآله ... ان الصدقة بعشرة ... ودرهم
الصدقة بعشرة ودرهم القرض بثمانية عشر الى غير ذلك من الاخبار الدالة على عظم ثوابه ... لا ... الا ... انما ...
من قبيل الحاجب ... او ... من قبيل ... وان ... وظاهر ... الاخر ... الصدقة
حمل الصدقة ... على ... كالصدقة على ... والاموات ... على ... ان ... على اقسام كثيرة

منها

منها ما اجره عشر ومنها سبعون ومنها سبعمائة الى سبعين الف وقد روي ان القرض افضل من الصدقة بثمانية عشر في الثواب ذكره الشيخ رحمه الله وقد
في كتب الفقه جماعة منهم العلامة في كتبه وهو يحتمل امرين احدهما وهو الظاهر ان الجار في قوله بثمانية يتعلق بافضل والمعنى ان القرض افضل
من الصدقة بمقدار ثمانية عشر في الثواب فالصدقة لما كان العشر المعروف من ثوابها والمشترك بين جميع افرادها عشرة فيكون درهم القرض
مثلا بعشرين الا انه يرجع الى ثمانية عشر ويوافق الخبر السالف وذلك لان الصدقة بدرهم مثلا ما حازت عشرة وحصلت لصاحبه
فاخرج درهما وبقي تسعة الثواب الذي ذكر في الحقيقة ثم يكون القرض ثمانية عشر لانه افضل منه بثمانية لان درهم القرض يرجع
الى صاحبه والمفاضلة انما هي في الثواب المكتسب وعلى هذا فالجار في قوله في الخبر في الثواب متعلق بافضل ايضا لان المفاضلة
في الحقيقة ليست الا فيه وان كان الحكم جاريا على القرض والصدقة الا ان الثواب لازم لهما فالمعنى عمل المتصدق يستلزم
التقدير بعمل ثوابه ... ما قيل من ان على هذا التقدير يلزم استدراك قوله في الثواب لان الافضلية لا تكون الا
باعتباره فانه على تقدير تسليمه يجوز كون التذييل بيانا للواقع من قبيل قتل النبيين بغير حق ويطير بجناحيه ونحو ان المتفاضل
فيه هو مقدار ثواب المتصدق به لا مقداره كما بيناه من التلازم بينهما والامر الثاني ان الجار في قوله بثمانية متعلق بالصدقة
فيكون المعنى ان القرض شيء افضل من الصدقة بمثل ذلك وقوله في الثواب متعلق بافضل وح فانما يدل على ارجحية القرض على الصدقة
مطلقا لا على تقدير الرجحان وهو محتمل بحسب اللفظ الا ان الاول اظهر واوفق بمناسبة الخبر الاخر ويشتمل على لطيفة لا تخفى
في الكلام ويناسب حال الكلام الصادر من مشكاة النبوة التي اوتيت جوامع الكلام واعلم ان تحقق اصل الثواب في القرض
فضلا عن افضليته بوجه انما يكون مع قصد المقرض بفعله وجه الله تعالى كما في نظايره من الطاعات التي يترتب عليها الثواب
فلو لم يقصد هذا القصد سواء قصد غيره من الاعراض الدنيوية والرياء ام لم يقصد شيئا لم يستحق عليه ثوابا قوله ولا يحل
الاقتصار على رد العوض فلو شرط النفع حرم ولم يفد الملك الا ويحكون الاقتصار خبر مبتدأ محذوف تقديره وشرط الاقتصار
وحينئذ فيكون عطف جملة اذا تقدم من المفردات يحسن عطف هذا المفرد عليه شيئا فتبرع ... فلو شرط النفع حرم عليه فانا ربط
ما سبق به قوله معروف وتقطع عليها ... الحكم بتحريم شرط النفع وهو واضح
فلو شرط النفع حرم ولم يفد الملك هذا الحكم اجماعي ومستنده ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال كل قرض يجر منفعة فهو حرام والمراد
مع الشرط اذ لا خلاف في جواز التبرع بالزايد وغيره من الاخبار ولا فرق في النفع بين كونه عينا او صفة ولا بين الربوي وغيره
عندنا لاطلاق النصوص ولان القرض مجرد الارفاق والاحسان بخلاف البيع ومتى فسد العقد لم يجز للمقترض اخذه فلو
قبضه كان مضمونا عليه كالبيع الفاسد للقاعدة المشهورة من ان كل ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده خلافا لابن حمزة هنا فانه
ذهب الى كونه امانة وهو ضعيف قوله نعم لو تبرع المقترض بزيادة في العين او الصفة جاز لا فرق في الجواز بين كون ذلك
من نيتهما وعدمه ولا بين كونه معتادا او عدمه بل لا يكره قبوله للاصل ولاطلاق النصوص بذلك وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله
والسلم اقترض بكرا فرد بازلا رباعيا وقال ان خيار الناس احسنهم قضاء وروي مثله كثير عن الصادق عليه السلام وبذلك
يجمع بين ما تقدم من النهي عن قرض جر منفعة وبين ما روي عن الصادق عليه السلام ان خير القرض الذي يجر منفعة اذا تقرر ذلك
فان كانت الزيادة حكمية كما لو دفع الجيد بدل الردي والكبير بدل الصغير كما صنع النبي صلى الله عليه وآله ملكه المقترض ملكا
مستقرا بالقبض وكان بجميعه استيفاء وان كانت عينية كما لو دفع اثنى عشر من عليه عشرة فيكون الحكم في العين كالحكم بناء على
انه عوض عما في الذمة غايته كونه متفاضلا وهو جائز بالشرط وعدم الشرط ويكون الزايد بمنزلة الهبة ويلزم حكمها من
جواز الرجوع فيه على بعض الوجوه لانها لفظا لا الى ان ثبت في الذمة ما هو مقدار الحق فالزايد تبرع خالص واحسان
محض وعطية منفردة ... لانه ... على شيء ولعل الثاني ارجح ... مع حصول ... انتقال الملك عن مالكه على

الزوم قوله ولو شرط الصحاح عوض المكسرة قيل يجوز والوجه المنع هذا الشرط جرى مجرى ما تقدم وقد عرفت فساده
وشرط القول بالجواز هنا واخراج هذا الفرد من القاعدة للشيخ رحمه الله في النهاية وتبعه عليه جماعة استنادا الى صحيحة
يعقوب بن شعيب قال سألت اباعبدالله عليه السلام عن الرجل يقرض الرجل الدراهم الغلة فيأخذ منه الدراهم الطازجية طيبة بها نفسه
قال لا باس وذكر ذلك عن علي عليه السلام ولا دلالة فيها على مدعى القائل بالجواز اذ ليس فيها انه شرط ذلك فيحمل على ما لو لم يشترط بل اعطاه
منها ذلك تبرعا وقد تقدم جواز اخذ الزائد مع عدم الشرط وصفا مع عموم النهي عن الربا فالقول ضعيف والمراد بالطازج الخالص
وبالغلة غيره وقد تقدم في الصرف قوله ويجوز اقتراض الذهب والفضة وزنا والحنطة والشعير كيلا ووزنا قوله الضابط
في المثال اعتبار ما يعتبر في السلم من الكيل والوزن والعد ويجوز اقتراضه قوله لو كيلا ووزنا لانه احوط والموزون كيلا
مع عدم الاختلاف المودي الى الجهالة بان يكون نقطعا كثيرا والتجافي في المكيال ونحو ذلك ولو اقترض المعدود
غير معتبر ابتداء الملك والجزء المتصرف فيه ما اعتبره بعد ذلك ولو تصرف فيه قبل الاعتبار ضمنه ويحلف منه بالصلح ما هو ارضى
بما يجهل قدره وسياتي الخلاف في بعض الموارد التي لا يصح السلم فيها لعدم انضباطها بالوصف قوله والخبز وزنا وعددا
لا شبهة في جواز اقتراضه وزنا لانضباطه وانما الكلام بالعد وعندنا انه جائز ايضا للعادة ولرواية الصباح بن سيابة عن
الصادق عليه السلام ويظهر من التذكرة انه عندنا اجماعا ويغتفر التفاوت اليسير المتسامح بمثله عادة ومثله الجوز والبيض
وشرط في الدروس في جواز اقتراض الخبز عددا عدم علم التفاوت والا اعتبر وزنا وينبغي تقييده بتفاوت لا يتسامح به
عادة لا مطلق التفاوت للحصة غالبا والرواية مصرحة بالجواز معه قوله وكلما تتساوى اجزاؤه يثبت في الذمة مثله
كالحنطة اشار بذلك الى ضابط المثلي وهو ما يتساوى اجزاؤه في القيمة والمنفعة وتتقارب صفاته بمعنى ان قيمة نصفه
تساوي قيمة النصف الاخر ويقوم مقامه في المنفعة وتقاربه في الوصف وهكذا كل جزء بالنسبة الى نظيره لا مطلق
وذلك كالحبوب والادهان وقد حررت العبارة بتحقيق ذلك في باب الغصب لان المصنف رحمه الله اشار بها الى
الفرق لحاجتنا الى ما هو الا خلاف في اعتبار المثل في المثلي مع وجوده ومع تعذره ينتقل الى القيمة وفي اعتبارها يوم
القرض او التعذر او المطالبة وجوه اوجهها الاخير لانه وقت الانتقال الى القيمة اذ الثابت في الذمة انما هو المثل الى
ان يطالب به ووجه الاول ان الاعتبار وقت الاداء ان يكون الواجب هو القيمة وضعفه ظاهر الا ان ينافيه ان وجوب
المثل وقت القرض طردا للقاعدة الاجماعية والانتقال الى القيمة عند المطالبة لتعذره ووجه الثاني انه وقت الانتقال
الى البدل الذي هو القيمة وفيه ان التعذر بمجرده لا يوجب الانتقال الى القيمة لعدم وجوب الدفع حينئذ فيستصحب الواجب الى
ان يجب دفعه بالمطالبة بحيث لو وجد الان ينتقل الى قيمته قوله وما ليس كذلك يثبت في الذمة قيمته وقت التسليم ولو قيل
يثبت مثله ايضا كان حسنا ح الكلام هنا في موضعين احدهما ان الواجب في عوض القيمي وهو ما يختلف اجزاؤه في القيمة
والمنفعة كالحيوان ما هو احدها وهو المشهور قيمته مطلقا لعدم تساوي جزئياته واختلاف صفاته فالقيمة فيه اعدل
وهو قول الاكثر وثانيها ما قال به هنا ولعل افتى به الا انه لا قائل به من اصحابنا على ما يشعر به قوله ولو قيل ووجهه انه
بالمثل اقرب الى الحقيقة وقد روي ان النبي صلى الله عليه واله اخذ قصعة امرأة كسرت قصعة اخرى وحكم بضمان
عائشة اباحفصة وطعامها لما كسرته وذهب الطعام بمثلها والخبر ان عاميان ومع ذلك فهما حكاية حال لا تعم
فلعل الغريم رضي بذلك ومورده مطلق الضمان وعورضا بحكمه صلى الله عليه واله بالقيمة في معتق الشقص وثالثها
ضمان المثل الصوري فيما ينضبط بالوصف وهو ما يصح السلم فيه كالحيوان والثياب وضمان ما ليس كذلك بالقيمة
كالجواهر والقسي اختاره في التذكرة محتجا على الاول بان النبي صلى الله عليه واله استقرض بكرا ورده بازلا وانه

استقرض

استقرض بكرا ورده رباعيا ولانه استقرض بكرا فامر برده قبله وفيه ما فيه نظر لجواز تقديره بقيمته الى ان مطلق الدفع اعم من الوجوب والاشبه في
جوازه ذلك مع التراضي كيف وقد زاده خيرا فانما دفع به وما امر به لو صح لم يقع الا بما سنذكره فلا يدل على تعيين البدل وان حوزه كونه
مشروطا بالتراضي والاقوى المشهور والاكثر على تقدير اعتبار القيمة مطلقا او على بعض الوجوه فالمعتبر قيمته وقت التسليم على ما
اختاره المصنف هنا لانه وقت الملك لما سياتي من ان الاقوى تحققه بالقبض فيكون وقت الثبوت في الذمة وقيل وقت القرض ذكره
العلامة في القواعد وعلله الشارح بما ذكرناه سابقا من انه وقت الثبوت في الذمة ولو قيل بانه ينتقل اليها بالقبض عنده و
نحوه في الاطلاق والقرض يطلق على القبض بناء على الغالب من اتصال القبض باللفظ الذي هو القرض الذي هو الاعتبار ومن ان القبض هو
الثبوت بناء على الاكتفاء بالفعل كما اختاره وهو الغالب في العادة فيكون القرض مقارنا للقبض عادة وغالبا او كمال الاعتبار بالقيمة وقت الحق
بناء على انتقال الملك به وسياتي ولا اعتبار بقيمته يوم المطالبة هنا قولا واحدا الا على القول بضمان المثل وتعذره فتعتبر يوم المطالبة كالمثلي
على ما مر الا ان وقد تقدم قوله ويجوز اقتراض الجواري لا خلاف عندنا في جواز اقتراض الجواري لعموم الاصل والضبط وجواز السلم فيهن
فجاز فرضهن كالعبيد وخالف في ذلك بعض العامة مع اطباقهم على جواز اقتراض العبيد والجارية التي لا يحل للمقترض وطؤها بنسب
او رضاع او مصاهرة وحيث جاز اقتراضها يحل وطؤها بالقبض كما يباح غيره من المنافع ان قلنا بانتقال الملك بالقبض ولو قلنا
على التصرف لم يحل ولو كانت ممن ينعتق عليه عتقت ايضا بناء على ذلك واما رجاعها بعد الوطء مع بقائها فانها لانه فينبني على ما سلف
من ضمان القيمي بمثله او بقيمته او اولى بالجواز لورده العين لان الانتقال الى القيمة انما هو مع ذهابها عن العين فاذا امكنت تبدل القدر من كانت
اقرب الى الحق من القيمة ولكن القول بالجواز فيها قوله وهل يجوز اقتراض اللآلي قيل لا وعلى القول بضمان القيمة ينبغي الجواز ح القول بعدم الجواز
للشيخ في المبسوط بناء على ان الوصف لا يضبطها وهو متجه على القول بوجوب رد المثل وعلى تقدير ذلك اما على القول بالقيمة فيه او مطلقا فالقول
بالجواز احود لانضباطها بالقيمة فهل هنا اهل يعتبر في صحة القرض العلم بقيمته عند القبض حال العقد فان ذلك يطرد في تعذر ما هو
بالمجال ام يكتفي في جواز اقتراضه مشاهدة على حد ما يعتبر في جواز بيعه ويبقى اعتبار القيمة بعد ذلك امر وراء العقد على المقترض
مراعاة لبراءة ذمته حتى لو اختلفا في القيمة فالقول قوله وجهان واطلاق كلام الاصحاب يدل على الثاني فلا وجه لما كان زائدا
قوله القرض يملك بالقبض لا بالتصرف لانه فرع الملك فلا يكون مشروطا به ح هذا هو المشهور بين الاصحاب وكثير منهم لم يذكر فيه خلافا وقيل
لا يملك الا بالتصرف ونسبه الشهيد في حواشي بعض جماعة الى الشيخ وفي الدروس نسب المشهور الى الشيخ وحكى الاخر مستطرفا ووجه الاول
ما اشار اليه المصنف من ان التصرف فرع الملك فيمتنع كونه شرطا فيه لاستلزام كون الشيء الواحد سابقا على آخر ولاحقا له ولا دور
بوجه آخر وهو ان التصرف فيه لا يجوز حتى يصير ملكا لامتناع التصرف في مال الغير ولا يصير ملكا له حتى يتصرف فيه فيلزم توقف التصرف
على الملك والملك على التصرف وفيه نظر لانه منع توقف التصرف على الملك مطلقا وتوقفه عليه بالذات في جواز التصرف اذن المالك فيه
كما في غيره من الماذونات ولا شك ان الاذن للمقترض حاصل من المالك بالايجاب المقترن بالقبول فيكون ذلك سببا تاما في جواز التصرف
وناقصا في افادة الملك وبالتصرف يحصل تمام سبب الملك ثم ان كان التصرف غير ناقل للملك واكتفينا به فالامر واضح وان كان ناقلا افاد
الملك الضمني قبل التصرف بلحظة يسيرة كما في العبد المامور بعتقه عن الامر غير المالك بل نقول في الدروس ان هذا القائل يجعل التصرف
كاشفا عن سبق الملك مطلقا وعلى هذا فلا اشكال من هذا الوجه ويؤيد هذا القول ان الفائدة للملك على اصله الى ان يثبت الشرط فان
هذا العقد ليس من العقود اللازمة ويجب في البيع وليس فيه طريق المعاوضات فيكون كالاباحة بشرط العوض لا يتحقق الملك معه الا
مع استقرار الملك بدله وكالمعاطاة ومع ذلك كله فالعمل على المشهور لا الاجماع ومحمول الاخبار وتظهر فائدة القولين في جواز رجوع
المقرض في العين ما دامت باقية ووجوب قبولها لو دفعها المقترض في النماء قبل التصرف فانه قلنا يكون التصرف ناقلا للملك
حقيقة او ضمنا فانه للمقترض على المشهور والا فللمقرض ولو قلنا بالكشف احتمل كونه كذلك بمعنى كون التصرف كاشفا عن

الملك من حين القبض كما ان الهبة تتوقف على القبض وتظهر ... انما يبيع في نفقته لو كان حيوانا او في وقت النماء او كان ممن ينعتق على
المقترض وفي جواز وطء الامة لو لم تحصل من اللفظ ما ينبئ بالتمليك ولم يحصل الملك ووطء الامة محصور في التحليل وغيره من التصرفات مع
احتمال جواز الوطء على القولين كما في اشترى الامة معاطاة اذ المفيد ... ذلك في المراد بالتصرف الموجب للملك على هذا القول المبني في
كلام اصحابنا التصريح بشيء وكان ... عدم الاهتمام بشأن القول المفرع عليه ولكن ظاهر الشهيد ... ان المراد بالتصرف المتلف للعين او الناقل للملك
كما يستفاد من جعل اباحة التلاف مضمون ويظهر من الشهيد ... في بعض تحقيقاته ان المراد مطلق التصرف وان لم يزل الملك الا انه علق ...
والقول بما ياتي في ذلك ... نقل عن الشافعية في التصرف ثلاثة اوجه الاول والثاني ما ذكرناهما والثالث كل تصرف يستدعي الملك
فلا يكفي الرهن على القول ويكفي ... الاجارة وطحن الطعام وخبز الدقيق وذبح الشاة على الثاني ويكفي البيع والاعتاق والاتلاف على الجميع
ولم يرجح شيئا منها قوله وهل للمقرض ارتجاعه قيل نعم ولو كره المقترض وقيل لا وهو الاشبه لان فائدة الملك التسلط ع الحكم هنا مبني
على الخلاف السابق فان قلنا ان المقترض لا يملك الا بالتصرف باي معنى اعتبرناه فللمقرض الرجوع في العين قبله لانها ملكه وان قلنا يملك بالقبض
فهل يمكن القول بذلك ظاهر ... انه ... ثم ... من ... الخلاف في جواز الرجوع وان
قلنا يملك بالقبض وهذا هو الظاهر ... ذلك على القول بانه بالقبض ... المقرض ... مع بقاء ... قال الشيخ
ثم ... انه عقد يجوز الرجوع فيه كالهبة ... وهذا التعليل ... كونه متبرعا ... المقترض كالهبة ... المنع من ... للمقرض
فان ... المقترض من العين ... تسلط عليها واللازم له انما هو العوض ... ولا يلزم ... خارج ... او ...
... بالاتفاق على ان القرض عقد جائز ومن شأن العقد الجائز ان ... يرجع ... كالهبة ...
ولو جاز ... القرض ... اخذ العين لادي الى ... العوض الثابت في الذمة ... العوض ... المقرض من
قبل المقرض والعوض ... العين المستقلة من المقرض ومقتضى فسخ العقد الجائز ... الاصل ... يرجع كل منهما الى حقه
مع بقائه ... مع ... عن هذا الحكم مع جوازه لا وجه له ... بالعوض الذي ... في ذمة المقترض ...
هو احد ... المعاوضة ... تمام المعاوضة ... الرجوع ...
لما نقل عن بعض الشافعية القول بجواز الرجوع في العين ... بان المقرض ... من ... عينه ...
ينافيه ... الراجع ... ان القبض ... الى ... البائع الثمن ... البيع ...
الرجوع في العين ... ان ... الرجوع ... القرض ... وان ... يجوز
هذا كله اذا ... في البيع ... فان البيع من العقود اللازمة بخلاف القرض ... جوازه كالبيع ...
فان الفاسخ يرجع الى ... القرض ... المطلوب
... من جانب الاخر ... بخلاف القرض ... الاصح ... المتهب
عليه ... العين ... بخلاف القرض فان ... عوضا هو المثل او القيمة ... معوضا وهو العين ...
حقه ... بان الانتقال الى المثل او القيمة ... تعذر العين ولو ... فاذا امكن الرجوع في العين ...
يمكن لا ... عن ... ما يوجب ... القول ... المشهور ... الاصل ...
على ... والثابت ... والقبض ... في الذمة ... لكون العقد
جائزا ... ذلك وفيه منع ثبوت جواز المعنى الذي ... عليه ... جائزا لا بمعنى ... ذلك
لا ... هذا المعنى وهو الاكثر ... تسلط المقرض على اخذ البدل اذا طالب ... واذا ... ولا ...
هذا المعنى ... في الاصطلاح وان كان ... العقود الجائزة ... الوجه ... بمعنى ...

والدليل

والدليل صالحا على ثبوت الجواز لذلك المعنى المشهور فبقي الملك ومات ... في الذمة حكمها الى ان يثبت خلافه وهذا هو الاجود الوجه
قوله لو شرط التاجيل في القرض لم يلزم ع اي شرط تاجيل مال القرض في عقده ... ما هو لهم بان شرط في عقد القرض تاجيل
مال الحال سواء كان القرض ام غيره والحكم فيهما واحد لان عقد القرض ... من العقود الجائزة لا تلزم ... وعلى ما قررناه
من لزومه ... على ذلك الوجه ... لزوم هذا الشرط مضافا الى عموم قوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم وغير ذلك مما دل على
لزوم ما شرط في العقد اللازم ... العقد على ... العقود الجائزة ... لزوم الشروط ... يلحقه حكمه ...
على ... ان يرجع الى عموم الادلة الدالة على لزوم الالتزام بالشروط والوفاء بالعقود ... لو شرط تاجيله ... من العقود اللازمة
بان باع ... وشرط عليه تاجيل ... الوفاء ... ما تقدم من عموم الامر بالوفاء بالعقود والشروط ...
كاجزاء منها ... بان ... العقد اللازم جائزا بمعنى ان المشروط عليه ... على فسخ العقد المشروط ...
ذلك قاعدة كلية ... ان شرط الجائز في اللازم ... اللازم جائزا ... شرط اللازم في اللازم ... مطلقا اجود وقد تقدم البحث فيه
... لو امتنع من شرط عليه الوفاء بالشرط ولم يمكن اجباره ... المشروط له على الفسخ ... الامر ... فاعله
... بين الادلة والنصوص قوله وكذا لو اجل الحال لم يتاجل وفيه رواية مهجورة تحمل على الاستحباب والفرق بين ... يكون ...
المراد ... ان يعبر صاحب الدين ... عليه ... وفي هذا الباب ... عدم
اللزوم ... ذلك ... يجب الوفاء به ... الرواية المذكورة رواها ... بن مسعود ...
... ان القرض الى اجل ... كما قلناه اولى ... بن الاسود المزكى
... الخلاف ... التاجيل في ثمن المبيع والاجرة والصداق ... الخلع دون القرض ...
... منهم الى ثبوته في الجميع قوله نعم يصح تعجيله باسقاط بعضه ع مع تراضيهما بذلك ... في اسقاط ... تعجيله
... لان ... بالتعجيل ... صاحب ... القرض ...
في الاخر ... لكن اسقاط الاجل ... بمجرد الرضا ... الاسقاط ... كذلك ... ويكون الرضا
بالبعض ... مقام الابراء فانه ... في مواضع ... وفي كتاب الجنايات ... بلفظ العفو ونحوه
فيكون هذا ... على لفظه ... صريحا كالابراء والاسقاط والعفو والصلح لا مطلق الرضا ...
الملك الى ان يتحقق المزيل له شرعا قوله من كان عليه دين وغاب صاحبه غيبة ... يجب ان ينوي القضاء وان يعزل ذلك ... وفاته
ويوصي به ليصل الى اربابه ع وجوب نية القضاء ثابت على كل من عليه حق سواء كان ذو الحق غائبا ام حاضرا الا ان ذلك من احكام
الايمان كما قالوا في العزم على الواجب في الوقت الموسع لكونه بدلا عن التعجيل وانما ذكر الوجوب مع الغيبة المنقطعة ...
المراد ... العزم ... دليل على هذا الوجوب واما وجوب العزل عند الوفاة ... لتمييز الحق ...
... قيل بوجوب العزل عند الياس من الوصول اليه ... عند الوفاة وهو احوط واما العزل عند الوفاة
وظاهر كلامهم خصوصا على ما يظهر ... انه لا خلاف فيه والا ... الوجوب ... مع عدم
النص قوله ولو لم يعرفه اجتهد في طلبه ومع الياس ... المعتبر في الاجتهاد هنا ...
في ... في الاماكن التي يمكن كونه ... وان ... على وجه ... قال الشيخ ...
عنه ... جماعة من الاصحاب ... والعلامة في كثير من كتبه ... الصدقة ومنهم ... ابن ادريس
الى عدم جوازها لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه ... والكلام في تعينه ووجه الصدقة
انها احسان محض بالنسبة الى المالك لانه ان ظهر ... عوضها ... والا فالصدقة ...

بعيد لتفريط المؤدي الى سقوط حقه وفرقه الاسترح ما على المحسنين من سبيل خصوصا وقد ورد الامر بالصدقة في نظاير كثيرة لها
لها وح فالعمل بهذا القول اجود خصوصا مع تعذر قبض الحاكم لها فانه احوط وحيث يمكن مراجعته فهو اولى من الصدقة
بغير اذنه وان كان جايزا لانه ابصر بمواقعها ومصرفها مصرف الصدقة المندوبة وان وجبت على المديون او وارثه او العامل
فانه بمنزلة الوكيل والوصي الذي يجب عليه الصرف وان كانت في اصلها مندوبة وقد عرفت انه لا يضمن مع ظهور المالك
وعدم رضاه بها او لو دفعها الى الحاكم فلا ضمان وان تلفت في يده بغير تفريط ولم يرض المالك اما مع ابقائها معزولة في يده
او يد وارثه فينبغي ان يكون حكمها حكم ما لو كانت في يد الحاكم لان الاذن الشرعي في عزلها يصيرها امانة في يده فلا يتبعه
الضمان مع احتمال لان الامانة هنا شرعية لا مالكية والامانات الشرعية قد يتبعها الضمان **قوله** الدين لا يتعين ملكا لصاحبه
الا بقبضه فلو جعله مضاربة قبل قبضه لم يصح ش هذه المسئلة من باب المضاربة اليق وانما ذكرها هنا لمناسبة ما والحاصل
ان المضاربة لا تصح الا بعين النقدين فلا تصح بالدين وان كانت المضاربة لا تس لان ما في الذمة وان كان مقبوضا
ومتعين لك الا ان شرط المضاربة تشخصه لكونه مقبوضا على وجه كلي كالدين وح تقع المضاربة به باطلة فان العامل
هو المديون ثم ميزه واتجر به فالربح كله للمالك لان المالك يتعين بتعيينه لانه لم يجعله وكيلا في التعيين واذا جعله
مضاربة فاسدة وان كان ثالثا فالربح للمالك لانه وكيل للمالك في قبض الدين فتعين بتعيين المديون وقبض الوكيل
ولا يرد ان فساد المضاربة يستلزم فساد القبض لانه تابع لها لمنع الملازمة فان فساد المضاربة انما اقتضى فساد لوازمها وقبض
المال من المديون امر خارج عن المضاربة واحكامها فيكون بمنزلة الوكيل الذي جعل قبض المال والمضاربة بالمقبوض
فيبطل ما يتعلق بالمضاربة خاصة كما لو جمع في عقد واحد بين شيئين ففسد احدهما فانه لا يقتضي فساد الاخر وح فيكون للعامل
اجرة المثل كما هو مقتضى المضاربة الفاسدة مع جهله والربح للمالك اجازة الشراء بالعين ولو كان الشراء في الذمة فالربح للعامل
ان نوى الشراء لنفسه والا فلا واعلم ان في الفرق بين المديون والثالث حيث صحح القبض في الثالث نظرا لان المضاربة الفاسدة ان اقتضت
وكما لم يقتض خارجه عن حقيقتها فليكن في المديون كذلك فان الصيغة انما اقتضت وكالة في القبض المعاملة على المال الذي
في الذمة وكما لا يمكن الاجنبي التعامل به مادام في الذمة لانه امر كلي لا وجود له في الخارج فاقتضى ذلك الاذن له في قبضه الذي يخرج
كونه وكما لم يكن كذلك لم يكن تمول في المديون فانه لا يمكنه التعامل بنفسه عن المالك الذي في ذمته بل لابد من اقراره والاكراه به كما سيأتي
من ان العامل لا يصح له ان يشتري الا بالعين وح فالمضاربة الفاسدة ان كانت جامعة لو كالة في تعيين المال فهي و[illegible]
في الموضعين والا فلا وايضا فيكون ذلك امرا خارجا عن مقتضيات المضاربة فعلى النظر الظاهر انه بعض لوازمها
ولوازمها فينبغي ان يتبعها في الفساد **قوله** الذمي اذا باع ما لا يصح للمسلم تملكه كالخمر جاز دفع الثمن الى المسلم عن حقه ش التقييد بالذمي
لاخراج الحربي اذ لا يجوز اخذ ثمن ذلك منه لعدم اقرار الشرع له على ذلك ولابد من تقييد الذمي بكونه مستترا في بيع
ذلك كما هو مقتضى اقرار الشرع فلو تظاهر به لم يجز **قوله** اذا كان لاثنين مال في ذمم ثم تقاسما بما في الذمم فكل ما
حصل لهما وما توى كان منهما ش المراد ان قسمة ما في الذمم غير صحيحة وعبر عن البطلان بلازمه وهو كون الحاصل لهما والذاهب
عليهما والحيلة في ذلك ان يحيل كل منهما صاحبه بحصته التي يريد اعطاءها صاحبه ويقبل الاخر بناء على صحة الحوالة
ممن ليس في ذمته دين ولو فرض سبق دين له عليه فلا اشكال في الصحة ولو اصطلحا على ما في الذمم بعضا ببعض فقد قرر
في الدروس صحته وهو حسن بناء على اصالته وسوى في قول المص بالتاء المثناة من فوق بمعنى هلك يقال توي
المال بكسر الواو وسوى اذا هلك **قوله** اذا باع الدين باقل منه لم يلزم المدين ان يدفع الى المشتري اكثر مما بذل له
على رواية ش الرواية رواها محمد بن الفضل عن الرضا عليه السلم وقريب منها رواية ابو حمزة عن الصادق او عليه السلم
الباقر

عليه السلم وانما اقتصر المص على رواية لان الثانية ليست صريحة في المطلوب وعمل بمضمونها الشيخ رحمه الله وتبعه على ذلك ابن البراج
والمستند ضعيف مخالف لاصول المذهب ولعموم الادلة واطلاقها من الكتاب والسنة وحملها العلامة على الضمان مجازا لانه معاوضة
تشبه البيع او على فساد البيع فيكون دفع ذلك الاقل ماذونا فيه من البايع في مقابلة ما دفع ويبقى الباقي في ملكه والاقوى
انه مع صحة البيع يلزمه دفع الجميع ولابد من رعاية السلامة من الربا او رعاية شروط الصرف ان كان او لو وقع ذلك بصيغة الصلح
صح ايضا وسلم من اشتراط الصرف والربا لا من الربا على الاقوى فيها لدخول الربا في كل معاوضة عملا باطلاق الاية واختصاص
الصرف بالبيع ومنع ابن ادريس من بيع الدين على غير من هو عليه مطلقا وهو ضعيف **قوله المقصد السادس في ديون المملوك**
لا يجوز للمملوك ان يتصرف في نفسه باجارة ولا استدانة ولا غير ذلك من العقود الى قوله ولو حكم له بملكه ش جعل الاجارة تصرفا
في نفسه واضح اما الاستدانة ونحوها من العقود الموجبة لحمل شيء في ذمته فوجه الحاقه بالتصرف في نفسه انه يجعل شيئا
في ذمته وذمته مملوكة فيها مناسبة للتصرف فيها بوجه وانما لم يجز التصرف وان قلنا على تقدير الحكم بملكه لما دل على ذلك التقدير من حجره
عليه كما سياتي فلا ينفذ تصرفه بدون اذن المولى **قوله** وكذا لو اذن له المالك ان يشتري لنفسه وفيه تردد لانه يملك
وطء الامة المبتاعة مع سقوط التحليل في حقه ش لابد قبل الكلام على العبارة من تحرير المسئلة فنقول اذا اذن السيد لعبده
في ان يشتري لنفسه اي لنفس العبد فهل يصح هذا الاذن بمعنى وقوع الشراء للعبد ام لا يصح بناء على ان العبد هل يملك ام لا
مثل هنا ام لا والاصح العدم فاذا لم يقل بملك العبد واشترى هل يقع الشراء للسيد ام لا يصح يحتمل الاول لان الشراء لنفسه
يتضمن امرين الاذن في الشراء وتقييده بكونه لنفسه فاذا بطل القيد بقي المطلق لان المطلق جزء المقيد فيقع للمولى لانه اذن
في الابتياع في الجملة وهذه المسئلة لها نظاير كثيرة في الفقه وعليها يبنى حمل المقيدين ذلك على المطلق بين الجهة التي اعتبرناها ويحتمل
الثاني لان الاذن في الشراء لنفسه وقع فاسدا فلا يترتب عليه صحة البيع ونمنع من كون المقيد يدل على المطلق فان الاذن
انما تعلق بامر واحد وهو المقيد المخصوص بالعبد فحيث لم يصح كان الابتياع باطلا لانه غير ماذون فيه فلا يتم ملكا للمولى لانه
لم ياذن فيه على هذا الوجه وهذا هو الاقوى ثم على القول بوقوعه للمولى لو كان المبيع امة هل يباح للعبد بضعها لحصول
الاذن قبل ثم استلزام الاذن من المولى في الشراء لنفسه الاذن له في الوطء لانها لو كانت مملوكة للعبد كان له جميع التصرفات
له حلالا ومن جملتها الوطء فاذا بطل الاذن الاول لمعارض وهو عدم اهليته لملك الرقبة بقي الثاني الداخل ضمنا ولو التزاما
لان العبد اهل لان يباح له كما يستبيح الامة التي ياذن له فيها المولى فاستباحة الوطء بملك الاباحة ذاتي من حيث الملك ع
لاستلزامه الاذن وتضعيف بان الماذون فيه هو الشراء لنفسه فان تحقق استلزام اباحة التصرفات اما الاذن في التصرف
مع كونه غير مالك للرقبة فغير حاصل ومن الجايز رضا المولى بكون العبد يطا امة نفسه ولا يرضى بوطيه امة المولى فلا ملازمة
بين الامرين اذا لم يقع الشراء للعبد لم يستبح الوطء وهذا هو الاقوى وح فاستباحة العبد وطء الامة المذكورة ضعيف
مبني على ضعيف وهو وقوع الشراء للمولى فهو ضعيف في ضعيف اذا تقرر ذلك فلنعد الى العبارة فنقول المشبه
به المشار اليه بقوله وكذا لو اذن له المالك لا يجوز ان يكون هو الحكم السابق الذي حاصله انه لا يجوز التصرف المذكور الا
باذن سيده لانه يصير التقدير انه لا يجوز شراء الماذون في شرائه لنفسه الا باذن وظاهر فساده لان المفروض تحقق
الاذن وايضا فالاشكال لا يقع مع الاذن كما قد عرفت بل الاولى كون المشبه هو اصل الحكم مجردا عن الاستثناء وهو عدم
جواز تصرف العبد فيصير التقدير وكذا لا يجوز تصرفه لو اذن له سيده ان يشتري لنفسه لكن يبقى فيه اشكال من حيث
انه مع عدم الجواز هل يقع باطلا من راس او يقع للمولى وظاهر الاطلاق الاول ثم قوله وفيه تردد اي في الحكم المذكور
وهو عدم جواز شرائه ما اذن له في شرائه لنفسه ويحتمل منشأ التردد ان العبد يملك وطء الامة المبتاعة وهذا يحتمل امرين

احدهما انه يريد بالامة المبتاعة التي يستبيح وطيها في هذه المأذون في شرائها لنفسه والوجه التردد في
عدم الصحة على هذا التقدير نوه وامن حيث ان المأذون فيه لو كان امة ملك وطيها فلا يقع الاذن لاعنه حيث يطلق فلما
تطرقت عدم الجواز ولا يخفى فساد هذا المعنى فانه عين المتنازع فكيف يجعل منشا التردد والثاني انه يريد بالامة المبتاعة
التي ابتاعها العبد للمولى مع الاذن في وطيها بان يوكله المولى في ان يشتري امة ويطاها وهذا لا اشكال في استباحة
وطيها من الجهات المتقدمة فان تحرير العبد لمولاه صحيح واباحة المولى له وطء امته صحيح ايضا واذا كانت الاذن التضمني
المنفه يقيد اباحة الوطء على القول بصحته مع فساد ما دخل في ضمنه فكيف الاذن الصريح مع صحة الشراء المضمون اليه
الاذن ووجه كون هذه منشا للتردد في المسئلة المذكورة ان المسئلة تضمنت بطلانها ان اذن المولى له في شرائها
لنفسه غير صحيح فتردد المصنف في اطلاق عدم الصحيح من حيث انه قد يصح في بعض الصور وهي المذكورة وفي ان المتردد
فيه الشراء لنفسه لا الاباحة وان هذا منه فكيف ثم ان في صحة الاذن في المثال نظرا من حيث انه اذن فيما لا يملكه المولى حين
الاذن فيمكن القدح في الصحة فالقول الملم بعد ذلك مع سقوط التحليل في حقه اشارة الى ان هذا الاذن بلفظ التحليل
من المولى اباحة لان العبد ليس قابلا للتحليل بناء على انه تمليك منفعة والعبد لا يقبل التمليك مع وطء الامة المبتاعة ليس
من باب التحليل بل من حيث الاباحة والاذن ويشكل بان التحليل في الامة المذكورة الا ان يقال ان الاذن ايضا على اجزاء
الامة لا يمكن حملها على العقد لان المولى لا يملك العقد على امة الغير فبقي ان يكون اباحة واولى بحصا فيه طلبي كما مر ان
السابقة في الجملة وعلى كل حال فعبارة المصنف في تهذيبه ليست بجيدة مطلقا قوله ان استبقاه او باعه وان اعتقه قيل
يستقر في ذمة العبد وقيل بل يكون باقيا في ذمة المولى وهو اشهر الروايتين ح محل النزاع ما اذا استدان العبد باذن
المولى لنفسه اما لو استدان للمولى فهو على المولى قولا واحدا الا انه في النهج والقولان للشيخ رحمه الله والعلامة في الاستبصار
وتبعه عليهما جماعة من العلماء في النهج الشاذة الى رواية تبعضا ان حمرة فيما خالف القواعد الشرعية فان العبد بمنزلة الوكيل
والنفقة لما له على نفسه في المعروف باذن المولى انما فيه مال المولى فيلزمه كما لو لم يعتق ويتجه القول الثاني وعجيب الى
تصير عن الباقي غيره الشيخ وهو الاقوى قوله ولو كان له غرما فالتقديم كاحدهم هذا التفريع واضح بعد الحكم بلزوم
ذمة المولى لان التقسيط هو مقتضى الاستحقاق في ذمته ورواية زرارة تصير الي الباقي او عتق العبد بعد النص
وفي تحقيق الملاك غرماء العبد بطريق المجاز لو قوع الاستدانة منه والا فالجميع غرماء المولى قوله ولو اذن في الابتياع
انصرف الى النقد ح من القواعد الاصولية ان الامر بالكلي ليس امرا بالجزئي بعينه وان لو فرع عليه بالغرض ومقتضى
الاطلاق التخيير وانما اخص هذا بالنقد لمناسبته قرينة حالية عينت بعض افراد الكلي وهو الاضرار بالمولى في
النسية بثبوت شيء في ذمته بخلاف النقد لجواز ان لا يشغل ذمة المولى على غير ما دفعه الى العبد من المال او لا عوض لبقيته
وهذا هو حاصل ما اجابه الفاضل قدس سره لما اعترض عليه العلامة المحقق قطب الدين الرازي حيث ورد عليه
هذه المسئلة من القواعد بان البيع امر كلي والنسية جزئي فلا يدخل فاجاب او الا بان البيع اعم فلا يدل على النسية باحدى
الدلالات فاورد عليه العلامة انه لا يلزم من نوقي الا الاستلزام مع جواز كون اللزوم عن دليل ثم عارضه بالنقد فعدل
الفاضل الى الجواب بما اشرنا اليه اولا ومن ان في النسية اضرارا بالمولى بثبوت شيء في ذمته له والنقد قوله ولو اطلق
النسية كان الثمن في ذمة المولى ولو تلف الثمن لزم المولى عوضه ح اي تلف الثمن قبل تسليمه الى البائع والحال انه
قد اشترى نسية فانه يلزم المولى عوضه لان تلفه بيد العبد كتلفه بيد السيد وليس المراد به الثمن المعين لان تلفه
يبطل البيع فلا يلزم المولى عوضه لانه تلف ملكه قبل قبضه بيده ولا فرق بين تلفه بيد العبد بتفريط وعدمه ولم

لم يكن السيد اذن في الشراء بالذمة فاشتري بها ثم تلف الثمن الذي دفعه اليه لم يلزم السيد بدله ولو كان شرع السيد ولم يدفع
ثانيا صح العقد له لان العبد ح كالفضولي للسيد والبيع وقع له فاذا دفع الثمن صح له والا فسخ البائع العقد قوله واذا اذن
له في التجارة لم يكن ذلك اذنا لمملوكه المأذون لاقتضاء التصرف في مال الغير الى صريح الاذن ويمكن ان يريد بمملوك المأذون
المشتق تغلبا على القول بانه يملك بل هذا هو الظاهر ويمكن ان يريد به معناه المجازي لان الاضافة تصدق بادنى ملابسة ويريد به ما يكون مرصدا
في خدمته من مماليك المولى حالة التجارة بحيث يدخل تحت امره كما هو الواقع في كثير من التجار والنسبة الى بعض مواليهم ومعنى التقدير بهذا
لا يتناول له الاذن لا يكون في معنى اعتبار لان المولى انما اعتمد على نظره فلم يكن له ان يتجاوزه بالاستنابة كالتوكيل وكذا ليس للمأذون ان
يوكل غيره لعين ما قلناه ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث ذهب الى ان المأذون له ان يأخذ احدا في التجارة مع ان ابا حنيفة
لا يقول بان العبد يملك فلا يكون حمله على العبد المذكور بمعناه الا المعنى المجازي بالنسبة الى المأذون قوله ولو اذن له في التجارة دون الاستدانة
فاستدان وتلف المال كان لازما لذمة العبد وقيل يستسعى فيه معجلا اذا استدان المأذون له في التجارة فان كان لضرورة التجارة كنقل
المتاع وحفظه ونحوهما مع الاحتياج الى ذلك يلزم المولى وغير الضروري لها وما خرج عنها لا يلزم المولى فان كانت عينه باقية
رجع الى مالكه والا فالاقوى انه يلزم ذمة العبد فاذا عتق اتبع به ويحتمل ... الضائع وقيل يستسعى العبد فيه معجلا استنادا الى
اطلاق رواية ابي بصير وحملت على الاستدانة للتجارة ويشكل بان ذلك يلزم المولى من سعي العبد وغيره والاقوى ان استدانته
لضرورة التجارة انما يلزم ما في يده فان قصر يستسعى في الباقي ولا يلزم المولى من غير ما في يده وعليه تحمل الرواية قوله اذا اقترض مالا
فاخذه المولى فتلف في يده كان للمقرض الخيار بين مطالبة المولى واتباع المملوك اذا اعتق والوجه التخيير لان كلا منهما قد ثبت يده على
ماله فيرجع على من شاء فان رجع على المولى قبل ان يعتق العبد لم يرجع المولى على العبد وان اعتق لاستقرار التلف في يده ولان المولى
لم يثبت له مال في ذمة عبده وان كان الرجوع على المولى بعد عتق العبد فان كان عند اخذه للمال عالما بانه قرض فلا رجوع له على العبد ايضا
وان كان قد غره العبد بان المال له تخير رجوعه على العبد المغرور او رجع المقرض على العبد بعد عتقه ويساره فلا رجوع على
المولى لاستقرار التلف في يده الا ان يكون قد غره المولى فلا رجوع بطلبه كما مر قوله ولا اجرة لمتاع الامتعة على البائع ومشتريها على
المشتري المراد ان اجرة الدلال على من امره فان امره الانسان ببيع متاع فباعه له فالاجرة على البائع الآمر لا على المشتري
فان امره انسان بان يشتري له متاعا فاشترى ماكان بيعه فاجرته على المشتري الآمر وانما استحق الاجرة والزيادة باشتراط
عليها لان عمل العمل ... يستحق اجرة في العادة والا كان مناصبا فضلا للاجرة فيستحق بالاجرة امره الاجرة كما سيأتي ان شاء الله في
الجعالة قوله ولو تبرع لم يستحق اجرة ولو اجاز المالك اي تبرع الدلال بالبيع او بالشراء او تبرع الكيال والوزان ونحوهما لم
يستحق الاجرة شيء من تبرعه الاجرة لو امره وان اجاز البيع والشراء والفعل الاثم بالفعل لم يستحق لكان التبرع وجعل
الاجارة لم يعمل عملا والاصل براءة الذمة من استحقاق شيء قوله واذا باع واشترى امتعة لم يتبع فاجرته وما بيع على الامر ببيعه
واجرة الشراء على الامر بالشراء ولا يتولاهما الواحد المراد كون الدلال امتعة منضمة والشراء امتعة لشخص اخر وذلك
الامتعة فيها يستحق اجرتين على المتبايعين لعدم المنافاة وهذا قسم ثالث ... السابقة التي اشتملت على استحقاق اجرة واحدة
من البائع على ما باع له واجرة واحدة من المشتري على ما اشترى له واما قوله ولا يتولاهما الواحد فقاصر عن سياق العبارة كغيرها
مما فيه بيان كون المراد بين كان الشخص الواحد لا يتولى العملين في متاع واحد بحيث يستحق اجرة على البائع الذي امره بالبيع والاخرى
الذي امره بالشراء لا يستحق الاجرة واحدة لانه عمل واحد ولان البيع مبني على المكايسة والمغالبة ولا يكون الشخص الواحد غالبا
ومغلوبا والمراد بالحالة الوسطى جانح عن مطلوبها فالبائع يتوقف على رضاها بذلك وقع فمن كان بيد استحق به الاجرة خاصة لكن
لتيسر الدلال الى السعر مضبوطا عادة حيث لا يحتاج الى المماكسة او كانا قد اتفقا على قدر معلوم واراد التولية الى العقد ح يكون

عليها اجرة واحدة بالسوية سوى اقترنا في الامر ام لا لاحتمال كون الاجرة على السابق هنا اذا اجرنا للواحد تولي طرفي العقد
والاقوى استحقاق الواحد لهما او صح ويحتمل ان يكون الضمير في يتولاهما عائدا الى الايجاب والقبول المدلول عليهما بالمقام
بالبيع ... ايضا فيكون ذهابا الى المنع او يعود الضمير الى الاخرين بناء على المنع من تولي الطرفين وعلى ذكر الشهيد رحمه الله
كلام الاصحاب في هذه العبارة لانها عبارة مثل اوليائهم ويضعف بان المصنف وكثيرا ممن عبر بذلك لا يرى المنع من تولي الواحد الطرفين
فتنزيل كلامه على ما لا يوافق مذهبه المعروف بمجرد احتمال الارادة مع امكان تنزيله على غيره بعيد جدا وحيث كان تولي
الطرفين من الواحد جائزا عند المصنف يتجه استحقاقه اجرتين عليهما لانهما عملان متغايران اعني الايجاب عن البائع والقبول عن
المشتري فلو صرح الدلال بما يستحق على الواحد عنه وهو راجع عرفا الى اجرة واحدة على البيع موزعة عليهما كما استفاده
قوله واذا هلك المتاع في يد الدلال لم يضمنه هذا اذا كان الدلال امينا فلا يضمن الا مع التعدي او التفريط وكذا قوله في ... كالعكس
من كل امين لان الاصل في افعال المسلمين الصحة والسلامة من الاثم والعدوان ويتجه ثبوت الضمان عليه باقراره او البينة يقبل
قوله في قيمة المتاع لان الاصل براءة ذمته من الزائد عما يعترف به والله الموفق **كتاب الرهن قوله** وهو وثيقة لدين المرتهن
الرهن لغة الثبوت والدوام يقال رهن الشيء اذا ثبت ودام ومنه نعمة راهنة ويطلق على الحبس باي سبب كان قال الله تعالى كل نفس بما كسبت
رهينة اي محبوسة بما كسبت من خير وشر والرهن الشرعي من هذا المعنى انسب لانه اقرب الى المناسبة من حيث ان الرهن
يقتضي حبس العين عن مالكها ليستوفي الدين وعرفه المصنف شرعا بانه وثيقة لدين المرتهن والوثيقة فعيلة فقد تكون بمعنى الفاعل
والمفعول والانسب هنا الثاني لان الرهن موثوق به واللام في للدين تعليلية اي لاجله ويمكن كونها للتعدية وفي هذا التعريف
نظر من وجوه أ ان الوثيقة في العبارة وقعت خبرا عن المبتدأ وهو الضمير المذكر المنفصل وهو يقتضي عدم المطابقة بين المبتدأ
والخبر في التذكير والتأنيث وهو خلل لفظي ب ان تخصيص الوثيقة بالدين يرد عليه الرهن على الدرك وعلى الاعيان
المضمونة كالمغصوب والمستعار مع الضمان فانها ليست دينا ج ان ادخال المرتهن في التعريف يفضي الى الدور لان المرتهن
هو آخذ الرهن او من له الرهن ونحوه فيتوقف تعريف كل منهما على الآخر ويمكن دفع الاول بجعل التاء في الوثيقة لنقل اللفظ من
الوصفية الى الاسمية لا للتأنيث كما في الحقيقة والاكيلة والنطيحة فلا يضر عدم المطابقة والثاني بانه بناء على عدم جواز الرهن على
المذكورات فلا يرد عليه خلافا ولبيان ذلك في كلامه الآتي اشعار بذلك ... في تخصيصه الجواز بالدين الثابت اشعار به
بعدم صحة الرهن عليها او على تقدير الجواز يمكن تكلف الجواب بان الدين فيها الظاهر ... ظهور الخلل
او نفقة العين والثالث بامكان كشف المرتهن بوجه لا يتوقف على الرهن في مفهومه كان يقال هو صاحب الدين او من له الوثيقة
ويؤخذ ... في الدروس بانه وثيقة للدين يستوفى منه المال المسلم ... صرح بجواز الرهن على
الاعيان المضمونة فذكر المدين ... والايجاب كل لفظ دل على الارتهان كقوله رهنتك او هذا وثيقة
عندك وما ادى هذا المعنى ... وعن ارهن عندك وارهنت ... فان لم يقل فيه لا يتبع ... وهذا
... المبيع ... الدروس ... على مال ... الرهن ... حتى يعطيك
مالك واراد الرهن جاز ولو اراد الوديعة او اشتبه فليس برهن وقد استفيد من ذكره ان الرهن لا يختص بلفظ والاشارة
يوجد دال على الرضا بالرهن من الالفاظ كاف والوجه فيه ان الرهن ... اللازمة لانه جائز من طرف المرتهن فيرجح
جانب الزوم ولزوم ما اعتبره اللازم ترجيح من غير مرجح خصوصا مع ما سلف من الكلام على اعتبار ما ذكروه في العقد وسيأتي
في التذكرة عدم اشتراط اللفظ العربي ووافقه في الدروس وفي التذكرة الخلاف في الاكتفاء بالمعاطاة والاستيجاب
والايجاب عليه المذكور في البيع وجعله ان هذا وهو حسن ولا عبرة في التذكرة مع ذلك كله وقوعه بلفظ الماضي مع اخبار

هذا رهن او وثيقة عندك وربما ماصيب بل هما امثلة في ذلك ولو قيل انهما بمعناه وادرسه من حيث دلالة الاسمية
على الثبوت رد بانه شرط اللفظ الماضي لا معناه وبان ذلك يستلزم جواز البيع بها بان يقول هذا مبيع لك بكذا وهم لا يقولون
به والظاهر انه احترز بالماضي عن المستقبل خاصة كما يشعر به قوله بعده بلا فصل فلو قال كذا او انا اقبل او استقبل او قد ارهنتكم
تقدم ان الشهيد رحمه الله اجازه بلفظ الامر وحده واحسنه **قوله** ولو عجز عن النطق كفت الاشارة ولو كتب بيده
مع الاشارة وعرف ذلك من قصده جاز ح يعتبر في الاشارة كونها مفهمة للمقصود ولا يختص في عضو ويفهم من
قوله بعد الكتابة وعرف ذلك من قصده انه لا يكفي الكتابة بمجردها وهو كذلك لعدم ثبوت القصد الى الرهن
بمجرده لامكان العبث او ارادة امر آخر ولا يرد مثله في الاشارة لانا اعتبرنا فيها ايضا افهام المقصود ولا يعتبر
مع الامكان غيره في العاجز لاحتمال اللفظ الصريح له ايضا بل الافهام المقصود عرفا في التذكرة اعتبر مع الكتابة الاشارة
الدالة على الرضا وهو حسن كما اعتبرنا ان عبارة العاجز اشمل **قوله** والقبول هو الرضا بذلك الايجاب اشارة الى القبول
الا يختص في لفظ والقول فيه كما مر في الايجاب ويمكن ان يدل الضاد على انه لا يختص بالفظ ايضا لامكان الرضا
الرضا بالفعل والاشارة ونحوهما وان لم يكف ذلك في الايجاب والفرق ان الرهن لازم من قبل الراهن لانه يتعلق
حق غيره فيجوز ان يعتبر في حقها لا يعتبر في حق المرتهن حيث انه من قبله جائز لانه يتعلق بحقه فيكفي فيه
ما يكفي في العقود الجائزة المحضة ولكن ظاهر الجماعة اعتبار القبول اللفظي وهو اجود والكلام في اعتبار المعنى
او ما يقوم مقامه وعدم الفصل بين الايجاب والقبول بما يعتد به كما مر اذ يكن القول باعتبار هذا نظرا الى التزام
بوجه بعدمه التفاتا الى الجواز من قبل القابل **قوله** يصح الارتهان سفرا وحضرا به ذلك على خلاف بعض العامة
حيث شرط في صحته السفر نظرا الى ظاهر قوله تعالى وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة فجعل السفر شرطا
السفر ومفهوم الشرط حجة واجيب بانه مبني على الاغلب فان عدم الكاتب عادة لا يكون الا في السفر
مثل قوله تعالى وان كنتم مرضى او على سفر اي فلم تجدوا ماء فتيمموا فان عدم الماء يكون في السفر غالبا مع انه معارض
باشتراط بعدم الكاتب مع انه غير شرط بموافقة الخصم وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله رهن درعه عند يهودي وهو
حاضر بالمدينة **قوله** وهل القبض شرط فيه قولان والاصح اختلف اصحابنا في اشتراط القبض في الرهن
بمعنى كونه جزء السبب الناقل من قبل الراهن كالقبض في الهبة او كونه كذلك بالنسبة الى لزومه المذهب وعدمه
فاختار المصنف وجماعة الاشتراط استنادا الى قوله تعالى فرهان مقبوضة من حيث انه تعالى امر بالرهن
المقبوض فلا يتحقق المطلوب شرعا بدونه كما اشترط التراضي في التجارة والعدالة في الشهادة حيث
قرنهما وروى محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام لا رهن الا مقبوضا ويضعف بان دلالة الآية من حيث
المفهوم الوصفي وهو ضعيف والرواية ضعيفة السند والحق ان وصف القبض في الآية للارشاد كما يرشد
اليه اشتراطه بالسفر وعدم الكاتب والاجماع على ان استدامة القبض ليست شرطا بل هو كل المرتهن
الراهن في القبض كاف عند القائل به فلا يتحقق الغاية المطلوبة منه ولا يبقى معنى في اشتراط اصالة العدم
حيث لا دليل صالحا عليه وعمومات الآيات والادلة الدالة على الوفاء بالعقد ومما استدل به من جهة انه امر بالرهن
المقبوض على تحقق الرهن بدون القبض اذ لم يتحقق بدونه لم يحسن وصفه به كما لا يحسن ان يقول رهن
مقبوض او موجب ويضعف بان الوصف قد يكون كاشفا كوصف التجارة بالتراضي وبان القائل باشتراط القبض
لا يجعله شرطا للصحة حتى لا يتحقق بدونه بل للزوم كما اشرنا اليه ولا شبهة ان العقد الجائز من الطرفين يطلق

على اسمه بطريق الحقيقة بخلاف ما هو شرط الصحة كالقبول فانه لا يتحقق بدونه وقد ظهر بما حررناه قوة عدم الاشتراط
بقي هنا بحث وهو ان القائل باشتراط القبض لا يقول ان الرهن بدونه يقع باطلا بل هو صحيح عنده الا انه غير
لازم بل للراهن الامتناع من الاقباض والتصرف فيه بالبيع وغيره لعدم لزومه فعلى هذا ينقسم الرهن الصحيح الى
لازم من طرف الراهن وجائز من الطرفين واطلاق الرهن انما يحمل على الصحيح ولا يقتضي احد العقدين الا بامر خارج
ويشكل حينئذ لو شرط الرهن في عقد لازم بان ما يحصل الوفا به هو الرهن الصحيح اعم من اللازم فينبغي ان يتحقق الوفا به
بدون القبض وانه لا يلزم فتح للراهن فسخه بعد ذلك لجوازه من طرفه ولا يحصل الفائدة المطلوبة من اشتراطه الا في
البعيد في الاشتراط برهن مقبوض ونحوه وفي الاكتفا بدلالة القراين عليه وجه ويظهر من الشهيد رحمه الله ان الرهن
المشروط في العقد اللازم تستحق القبض وان قلنا بكونه شرطا في اللزوم وفي القواعد استشكل في استحقاق المرتهن القبض
بعد العقد بانه اشتراط ولعل الفرق بحال الامر تدل القراين على ارادته وعلى ما اخترناه من عدم اشتراط القبض يلزم من قبل
الراهن بدونه فلا يمكن فسخه لكن في استحقاق المرتهن الاقباض ما مر ومن قال به ثم قال هنا واعلم ان اطلاق الرهن
على القبض بطريق المجاز فان الشرط مقدم على المشروط في الوجود وهنا لا يعتبر بعده اجماعا فكونه جزء السبب
قوله ولو قبضه من غير اذن الراهن لم ينعقد اي لم ينعقد القبض بحيث يلزم منه لزوم الرهن وليس المراد بالمنفي انعقاد
الرهن لانه منعقد بدون القبض وان قلنا بكونه شرطا غايته انه لا يلزم بدونه ويمكن ان يريد انه لا ينعقد الرهن بحيث
انه لا يلزم بذلك ويكون الانعقاد كناية عن اللزوم ويريد به عظم حكم المسئلة الاتيه على هذا الحكم وانما يتم مع ارادة انعقاد
الرهن وهذا اظهر في مقصوده قوله وكذا لو نطق بالعقد ثم جن او اغمي عليه او مات قبل القبض ح الضمير في
يعود الى الراهن والمشبه به في السابق الحكم بعدم الانعقاد ولا معنى لكون الانعقاد المنفي هنا القبض لانه لم يحصل اصلا
بل المراد به الرهن كما اسلفناه ووجه شبهه في كون عروض هذه الاشيا للراهن لا يقتضي انعقاد الرهن بناء على اشتراط القبض
فيه ان الكلام في انه هل يبطل بذلك بناء على انه قبل القبض عقد جائز ومن شان الجائز بطلانه بعروض هذه الاشيا
كالهبة قبل القبض وبه قطع في القواعد والدروس او لا يبطل بذلك لانه ليس على حد العقود الجائزة مطلقا بل هو
آيل الى اللزوم كبيع الخيار وكذا فانه لا يبطل بموت البايع زمنه وبه قطع في التذكرة فعلى الثاني يقوم الولي مقام الراهن
في استحقاق الاقباض لكن في المجنون يراعي مصلحته فان كان الحظ في الاقباض بان يكون شرطا في بيع يتضرر
بفسخه وغير ذلك من المصالح اقبض وان كان الحظ في الاقباض بان يكون شرطا تركه لم يجز له اقباضه وعبارة
المص قاصرة عن افاده احد الحكمين فان ما حكم به من عدم الانعقاد لا ينطبق على احد ولو عبر بدلك المرتهن لطابق
بعدم البطلان لو لم نقل به ثم تتحقق القبض لها وفيه ولو قلنا بالبطلان لو كان العروض للراهن فالاقوى انه لا يبطل هنا
والفرق تعلق حق الورثة والديان بعد موت الراهن به فلا يستاثر به احد بخلاف موت المرتهن فان الدين باق
فيبقى وثيقته وفي الدروس وافق هنا على عدم البطلان مع حكمه به في الراهن معولا على هذا الفرق ويحتمل
البطلان فيه ايضا لما مر من كونه من العقود الجائزة قبل القبض وعلى تقدير بقا الصحة لا يجبر الراهن على
الاقباض لانه لم يلزم بعد الا ان يكون مشروطا في عقد لازم فالاقوى وجوبه والزامه به خلافا للشهيد والفاضل
فان لم يتفق القبض اما لعدم امكان اجباره عندنا او لعدم اختياره عندهما تسلط المرتهن على فسخ العقد المشروط
فيه وقد تقدم الكلام فيه في باب القرض وهذا البحث كله ساقط عند من لا يشترط القبض في لزومه قبله فلا يؤثر
فيه هذه العوارض منها قوله وليس استدامة القبض شرطا فلو عاد الى الراهن او تصرف فيه لم يخرج عن الرهانة

هذا

هذا عندنا موضع وفاق نقل الاجماع عليه في التذكرة ثم خالف فيه جماعة من العامة نظرا الى الوصف المتقدم
في الآية وعدم دلالتها على الاستمرار واضح قوله ولو رهن ما هو في يد المرتهن لزم ولو كان غصبا لتحقق القبض ان اشترط
القبض في الرهن فالمعتبر تحققه ولو بالاستصحاب كما لو كان في يد المرتهن قبل الرهن بعارية او وديعة او اجارة
لتحقق تمامية السبب لان استدامة القبض قبض حقيقة فيصدق عليه انه رهن مقبوض واما كونه القبض واقعا
مبتدا بعد الرهانة فلا دليل عليه فيكفي السابق والمقارن وهذا كله واضح في قبض ماذون فيه شرعا كما مثلناه فلو
كان غير ماذون فيه كقبض الغاصب والمشتري فاسدا فقد اطلق المص والاكثر الاكتفا به لما تقدم من الدليل اذ يصدق على
الرهن انه مقبوض ولانا اذا شرطنا القبض في الرهن كان مستحقا على الراهن فاذا كان في يد المرتهن وصل اليه
حقه وعلى تقدير كون القبض المذكور منهيا عنه لا يقدح هنا لان النهي في غير العبادة لا يقتضي الفساد وقيل
بعدم الاكتفا به لان القبض على تقدير اشتراطه ركن من اركان العقد من الجهة التي يعتبر لاجلها وهو اللزوم ولهذا
اوجبوا عليه الاقباض لو كان الرهن مشروطا عليه واذا وقع منهيا عنه لا يعتد به شرعا وانما لا يقتضي النهي
الفساد في شرائط الصحة حيث يكمل الاركان المعتبرة انهم قطعوا بانه لو قبض بدون اذن الراهن لم يعتد به وقد تقدم
في كلام المص فلو كان مطلق القبض كافيا لزم مثله في ذلك القبض المبتدا بغير اذن ورفع استحقاقه على الراهن بمجرد الصيغة
وقد تقدم وقطع في التذكرة باشتراط الاذن ومضي زمان يمكن فيه تجديد القبض هنا وهو متجه بناء على اشتراطها
في القبض تستدعي تحصيله ومضي زمانه معنى زمان وجود الحكم على القبض الفعلي بالمطابقة وعلى الزمان بالالتزام وربما
لزم من القبض الفعلي تحصيل الحاصل او اجتماع الامثال لان حمل اللفظ على المعنى الالتزامي لتعذر المطابقي وضعف
بمنع افتقاره الى القبض الفعلي بمطابقته وعلى ولان العقد بعد به الرهن اذ لا دليل عليه بخصوصه الا دلالة
على الامر ومنع نفي المعنى الالتزامي لان الزمان المدلول عليه التزاما من توابع القبض ضرورة افتقار تحصيل مع
عدمه الى الزمان فمع حصوله لا معنى لاشتراط الزمان لتحصيله بل التحقيق ان اعتبار الزمان من باب المقدمات
المطلوب الا هو الفعل بحيث يتوقف عليها بالذات والا لكان المشهور في الامر يبقى الا فان كان على ما فانه
بعيده دلالة المطابقة على المسمى وبالالتزام او الا تحقيقا على قطع المسافة وان كان المامور حاضرا عنده لم يفتقر اليه
وقد طرد في التذكرة حكم الفصل تعتبر الا في المقبوض باذن وعدمه وفي غيره وحينئذ يفتقر الغاصب الى تجديد
الاذن في القبض فالضمان باق عليه الى ان يتحقق ما يزيله وسياتي الكلام ان شاء الله فيه في حكم الضمان قوله ولو
رهن ما هو غايب لم يصر رهنا حتى يحضر المرتهن او القائم مقامه عند الرهن ويقبضه ح المراد انه لا يصير رهنا الا بعد
ذلك والا فقد تقدم ان اصل الرهن يتحقق بدون القبض بناء على اشتراطه غايته كونه عقدا جائزا واعتبار حضور المرتهن
عنده او من يقوم مقامه ظاهر ان كان الرهن منقولا لان المعتبر في قبضه نقله او اعتباره بالكيل او الوزن لو كان مما
يوخذ بذلك واما لو كان غير منقول فانه يكفي فيه التخلية ثم ان لم نطلق عليه اسم القبض بها كما لو كان غايبا فلا بد من وصول
المرتهن او وكيله الى موضع الرهن ليتصور قبضه اياه عادة لان المعتبر في القبض كونه تحت يده ومع البعد عادة
يمتنع ذلك والحاصل ان القبض هنا كالقبض في البيع فيجيء ما تقدم فيه ان صار لو قلنا بعدم اشتراط القبض سقط
البحث قوله ولو اقر الراهن بالاقباض قضي عليه اذا لم يعلم كذبه كما لو قال رهنته اليوم داري التي بالحجاز وهما بالشام
واقبضته اياها فانه لا يلتفت اليه لانه محال عادة بناء على ما سلف من اعتبار وصول المرتهن او من يقوم مقامه الى الرهن
وقبضه قوله ولو رجع لم يقبل رجوعه ويسمع دعواه لو ادعى المواطاة على الاشهاد وتوجه اليمين على المرتهن على الاقباض

اي لو رجع الراهن عن اقراره بالاقباض حيث يكون لم يقبل رجوعه وحكم عليه به ولا تسمع دعواه بحيث يتوجه
له على المرتهن اليمين نعم لو ادعى الغلط في اقراره واظهر تاويلا ممكنا كان قال اني اقبضته بالقول وظننت الاكتفاء به حيث يكون
في حقه توهم ذلك او قال استندت فيه الى كتاب كتبه الي وكيلي فظهر زورا ونحو ذلك سمعت دعواه بمعنى توجه اليمين على
المرتهن بان القبض حقيقي او على نفي ما يدعيه الراهن لان الاصل صحة الاقرار ومطابقته للواقع واستقرب في التذكرة
توجه اليمين له على المرتهن وان لم يظهر تاويله محتجا بان الغالب في الوثائق وقوع الشهادة قبل تحقق ما فيها
فلا حاجة الى تلفظه بالتاويل وما ادعى المواطاة في الاشهاد واقامة لرسم الوثيقة الى ان تحصل كتابتها والشهادة عليها حذرا
من تعذر ذلك اذا تاخر الى ان يتحقق القبض فالاقوى انها تسمع بمعنى توجه اليمين بها ايضا على المرتهن اليمين وكذا
لو شهدا على اقراره به فانكر الاقرار لم يلتفت اليه لانه تكذيب للشهود **قوله** ولا يجوز تسليم المشاع الا برضا شريكه
سواء كان مما ينقل او لا ينقل على الاشبه هذا يتم في المنقول لاستلزامه التصرف في مال الغير فلا يصح الا باذنه اما ما يكفي
فيه مجرد التخلية فلا اشتراط اذنه نظرا الى قربه العدم لان الغرض مجرد رفع يد الراهن وتمكين المرتهن من قبضه
وهو لا يستدعي تصرفا في ملك الغير ومع ذلك فالقول بعدم التسوية اجود وقد تقدم في البيع ايضا ثم على تقدير عدم الجواز
في الصورتين لو قبضه بدون اذن الشريك وفعل محرما هل يتم القبض قبله النهي كما لو قبضه بدون اذن الراهن وهو
اختيار الشهيد رحمه الله والاقوى تحققه لان النهي انما هو لحق الشريك فقط للاذن في قبض حق الراهن لكونه
قبضا واحدا لا ينافي في الحكم بالوقوع لاختلاف الجهة واختاره العلامة وجماعة ولو اتفقا على جعل الشريك وكيلا في
القبض جاز فيعتبر سماع الشريك اذنا الراهن في قبضه للرهن واذن المرتهن فيه وان لم ياذن الراهن المرتهن في قبض
الشريك **قوله** ومن شرطه ان يكون عينا مملوكا هذه شرائط للرهن في الجملة لكنها ليست على وتيرة واحدة فان المملوكية
شرط وقوع الارتهان مع باقي الشرائط والا فرهن مال الغير صحيح كما سياتي ولكنه موقوف على اجازة المالك واما في الثلاثة
فهو شرط للصحة عنده **قوله** فلو رهن دينا لم ينعقد بناء على ما اختاره من العينية اشتراط القبض والدين لا يمكن قبضه لانه
امر كلي لا وجود له في الخارج مع احتمال الجواز لصحته على هذا القول كهبة ما في الذمة وبجواز قبض ما يعينه المديون ولم يشترط
القبض فالمتجه جواز رهن الدين لوجود المقتضي وانتفاء المانع ... ما يثبت اعتباره وانتفاء المانع وقد صرح العلامة
في التذكرة هنا بالمنع منه على اشتراط القبض فقال لا يصح رهن الدين ان شرطنا في الرهن القبض لانه لا يمكن قبضه لعدم تعينه
حالة الرهن لكنه في القواعد جمع بين الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز رهن الدين فيتجه عليه ما اتجه شيخنا الشهيد رحمه الله في الدروس
وتعجبه في موضع منهما وقد صرح بان المنع من رهنه مبني على اشتراط القبض واعتذر له المحقق الشيخ علي بان عدم اشتراط
القبض لا ينافي اشتراط كون الرهن مما يقبض مثله نظرا الى ان المقصود لا يحصل الا بكونه مما يقبض كما ارشدت اليه الاية الكريمة ولذلك
غير الاخر وفيه مع ما اشرنا اليه من تفريع العلامة بناء الحكم على القبض مع اعتبار كون الرهن مما يقبض مثل ... اذ لا دليل عليه
قد تقدم عدم دلالتها على اعتبار القبض بل الارشاد اليه والمفيد رحمه الله قد بالغ في تحقيق دلالتها على ذلك ومنع دلالتها
على اعتبار القبض في محل البحث عنه ولو سلم اعتبار صلاحية الرهن للقبض فالدين صالح لذلك بتعيين المديون له ورد من الحاد
ماله فالمنع من رهنه على القول بعدم اشتراط القبض غير متوجه ولو فرض كونه حقا ... لما ذكر لاندفع التعجب عنه ... **قوله**
وكذا لو رهن منفعة كسكنى الدار وخدمة العبد وذلك لان المطلوب بالرهن وهو التوثق على المال لا يحصل بها لانها تستوفى شيئا
فشيئا وكلما حصل منها شيء عدم ما قبله والمطلوب من الرهن انه متى تعذر استيفاء الدين استوفي من الرهن والامر على مختار المص
من اشتراط القبض واضح لان المنافع لا يصح اقباضها الا باتلافها ومع ذلك فالمنع من رهنها موضع وفاق **قوله** وفي رهن المدبر

تردد

تردد والوجه انه رهن رقبته ابطال التدبير منشأ التردد من ان التدبير من الصيغ الجائزة التي يصح الرجوع فيها كالوصية
فاذا تعقبه الرهن بطل كما لو تعقبه غيره من العقود كالبيع والهبة فيكون ذلك رجوعا عنه لان الغرض من العقود
المملكة ملك من انتقل اليه ولا يتم الا بالرجوع ومن ان الرهن استيفاء الدين من قيمته فهو منافي التدبير وهو قول الاكثر
ومن ان الرهن لا يستلزم نقله عن ملك الراهن وخروجه فلا يتحقق التنافي بين الرهن والتدبير بمجرد الرهن
بل بالتصرف فيه وهو قول الشيخ محتجا عليه بعموم الدليل على بطلان كل واحد منهما ... ويكون التدبير مراعى بفكه فيستقر
او باخذه في الدين فيبطل واستحسنه في الدروس وربما بني القولان على ان التدبير هل هو عتق بصفة او وصية
فالمعتق فعلى الاول لا يبطل لان العتق لازم وعلى الثاني يبطل وهذا البناء ضعيف عندنا لاجماعنا على جواز الرجوع
في التدبير فيكون وصية وانما بنى هذا البناء اصحاب الحنفي ومن قال منهم بانه عتق بصفة قطع بعدم جواز الرجوع
فيه ومن قال منهم انه وصية اختلفوا فبعضهم جعله رجوعا كما ذكرناه وبعضهم منع منه ايضا **قوله** والوجه بطلان الرهن مع فقد
مع بقاء التدبير قيل يصح التفاتا الى ان الرقبة المتضمنة جواز بيع خدمته وقيل لا لتعذر بيع المنفعة منفردة وهو
هذه المسالة من متفرعات رهن المنافع وقد تقدم عدم جواز رهنها لان ما جاز بيعه جاز رهنه والاقوى عدم الجواز
قوله ولو رهن الذي عند مسلم لم يصح ايضا ولو وضعها على يد ذمي على الاشبه جوز الشيخ في الخلاف رهن الذي
لم يسلم انا وضعها عند ذمي لان الحق في ... الدين الذي ينفع الرهن كما لو باعها ... ولانه ان الرهن لا يملك
وانما يصير محبوسا عن تصرف الراهن والاصح عدم الجواز لان ... الذي ... له تسلط على رهن المبيع
والا استيفاء على وجه ... **قوله** ولو رهن ارض الخراج لم يصح لانها لم تتعين لواحد ولم يصح ما ... انه الخ
ارض الخراج هي المفتوحة عنوة والتي صالح الامام اهلها على ان تكون ملكا للمسلمين وضرب عليهم الخراج وقد تقدم حكمها
والاصح جواز رهنها تبعا للاثار المتصرف من بناء وشجر ونحوهما منفردة **قوله** ولو رهن ما لا يصح اقباضه كالطير في الهواء
والسمك في الماء لم يصح هذا على ما اختاره المص من اشتراط القبض واضح ومع ذلك ينبغي تقييد الطير بما لا يوثق بعوده عادة
والسمك بكونه في ماء غير محصور بحيث يتعذر قبضه عادة والا صح وقد تقدم في البيع نظيره ولو لم يشترط القبض لكن
القول بالعدم مطلقا لعدم المانع ويحتمل تعذر استيفاء الحق من ثمنه لعدم صحة بيعه ويندفع بامكان الصلح عليه كما
لا يصح بيعه مع ضميمة ... على القولين وقد تقدم مثله في البيع **قوله** وكذا لو رهن ما لا يصح اقباضه
ولم يسلمه هذا انما يتم لو كان القبض شرطا للصحة وقد تقدم انه شرط اللزوم او التمام **قوله** وكذا لو رهن عند الكافر عبدا
مسلما او مصحفا وقيل يصح ويوضع على يد مسلم وهو اولى وجه المنع ان ارتهانه له يقتضي الاستيلاء عليه على بعض الوجوه
ببيع ونحوه وان كان في يد غيره وهو سبيل عليه منفي بالاية وما اختاره المص حسن لمنع تحقق السبيل بذلك لانه اذا
لم يكن تحت يده لم يستحق الاستيفاء من قيمته الا ببيع المالك او من يامره بذلك ومع التعذر يرفع امره الى الحاكم ليبيع
ويوفيه ومثل هذا لا يعد سبيلا لان مثله يتحقق وان لم يكن هناك رهن **قوله** ولو رهن وقفا لم يصح لعدم امكان استيفاء
الدين منه اذ لا يجوز بيعه وعلى تقدير جوازه على بعض الوجوه يجب ان يشتري بثمنه ملكا يكون وقفا فلا يتم الاستيفاء
منه مطلقا نعم لو قيل بعدم وجوب اقامة بدله امكن رهن الوقف حيث يجوز بيعه **قوله** يصح الرهن في زمن
الخيار سواء كان للبايع او للمشتري او لهما لانتقال الملك بنفس البيع على الاشبه مقتضى التعليل ان الراهن هو المشتري
بناء على انتقال الملك اليه وان كان ثم خيار خلافا للشيخ رحمه الله حيث حكم بعدم انتقال الملك اليه لو كان الخيار
للبايع او لهما ويشكل جواز رهن المشتري في الصورتين وان قلنا بملكه لما فيه من التعرض لابطال حق البايع

ومثله مع ما اشبهه من الامور التي تقله الملك وتجويز البيع يحتاج الى التحويل فلم لو كان الخيار له خاصة فلا اشكال في كون الرهن
مبطلا للخيار وكذا يجوز للبائع رهنه لو كان الخيار له او لهما ويكون فسخا للبيع **قوله** ويصح رهن المرتد وان كان عن فطرة على
في غير الفطري وفي الذي واصحه لقبول توبته فالمالية باقية فيه اما الفطري فيشكل لانه الصحيح لانه لا تقبل توبته وتجب
اتلافه شرعا فينتفي غاية الرهن وهي التوثق ووجه الجواز جواز بيعه وبقاء المالية حالة الرهن وتعرضه للاتلاف في البيع
لا يمنع كرهن المريض المدنف وهو اجود **قوله** والجاني خطاء وفي العمد تردد والاشبه الجواز منشا التردد في العمد من
استحقاقه القتل فهو في حكم التلف كما مر ومن بقاء المالية بالفعل وجواز العفو والاقوى الجواز كما يصح بيعه وقد تقدم فان قتله
بطل الرهن وان فداه مولاه او عفي الولي بقي رهنا واما في الخطاء فالمالية باقية من حيث عدم جواز القتل لكن معرض الزوال
باسترقاق المجني عليه له او بتقرير لجنايته لو لم يفده المولى لان حقه مقدم على المرتهن فان استرقه او بعضه بطل الرهن
في ذلك ايضا وبقي من اقسام ان جواز رهن الجاني خطأ لا خلاف فيه مع ان الشيخ منع من رهنه ايضا محتجا بتعلق
الارش برقبته وفي كون رهن المولى له في الخطأ التزاما بالفدا وجهان تقدم مثلهما في البيع **قوله** ولو رهن ما يسرع اليه
الفساد قبل الاجل فان شرط بيعه جاز والا بطل ما لو شرط الابقاء وما لو اطلق ورجح البطلان في الاول واضح هنا فانه
مقصود الرهن فيبطل وفي الاطلاق فيبعد البطلان لانه حين الرهن مال يجوز ان يمكن بيعه فلا مانع من رهنه فاذا خيف
فساده باعه المالك وجعل ثمنه رهنا فان امتنع جبره الحاكم جمعا بين الحقين ويحتمل صحته صورة شرط عدم البيع ايضا في
ما تقدم وشرط عدم البيع يبقى صحة الرهن لان الشارع لا يحكم عليه به بعد ذلك صيانة للمال واحترز المص بقوله قبل الاجل
عما لو كان لا يفسد الا بعد حلوله بحيث يمكن بيعه قبله فانه لا يمنع وكذا لو كان الدين حالا لامكان حصول المقصود منه
ولو ترك المرتهن السعي في بيع ما يفسد حيث صح رهنه براجعه المالك او الحاكم حيث يمكن ضمن ولو تعذر الحاكم فان
نهاه المالك عن البيع لم يضمن والا احتمل الضمان لجواز بيعه بنفسه ح ولا يخفى ان المراد بما يسرع اليه الفساد في المتن
المزروع منه ما لا يمكن اصلاحه بتجفيفه كالعنب والرطب والاصح رهنه قولا واحدا ووجب على الراهن تجفيفه واصلاحه
لان ذلك من مؤنة حفظه كنفقة الحيوان المرهون **قوله** وهو كل دين ثابت في الذمة المراد بالثابت في الذمة فيستحق
منها وان لم يكن ثبوته مستقرا كالثمن مدة الخيار واحترز بالدين عن العين فلا يصح الرهن عليها سواء كانت امانة في يده
كالوديعة والعارية غير المضمونة ام كانت مضمونة كالمغصوبة والمقبوض بالسوم والمستعارة مع الضمان وعدم جواز
الرهن على الاول موضع وفاق وان احتمل طرو الضمان بالتعدي واما الثاني فقد اطلق المص وجماعة المنع استنادا الى
ان مقتضى الرهن استيفاء المرهون به من الرهن وفي الاعيان يمتنع ذلك لامتناع استيفاء العين الموجودة من
شيء اخر ويضعف بان الامر ليس منحصرا في الاستيفاء عند وجود العين بل يمكن التوثق بالرهن باخذ عوضها عند
تلفها ولا نزد مثله في الاعيان التي ليست مضمونة فان الرهن انما يصح عند وجود سبب الضمان بالعين او ما في
حكمه كالعين المضمونة بخلاف ما يمكن تجدد سببه فانه كما سيتجدد من الدين واطلاق الادلة الدالة على جواز الرهن
على الحقوق يتناول محل النزاع ثم الاية الشريفة المنبهة على الرهن متعلقها الدين الا انها لا تنفي من غيره الا من باب
المفهوم الضعيف وهذا اقوى ويتصل بالحق بالاعيان المضمونة البيع وثمنه لاحتمال فساد البيع باستحقاقهما ونحوه ونقصان
تبدهما كيلا او وزنا فان المنع هنا اختاره الشهيد رحمه الله وجماعة لتحقق الفائدة وهي التوثق والارتفاق وقيل لا لعدم
وجود المقتضي الان وما يتجدد يكون كما تجدد في الامانات السابقة مع الاجماع على عدم جواز الرهن عليها ويمكن الفرق
بان ما يتجدد من الاسباب الموجبة للضمان تكشف عن حصوله من حين العقد كما هو واضح في نقصان المقدار والاستحقاق

العين

العين فيكون عقد الرهن معرضا في نفس الامر على تقدير ظهوره اليه بخلاف الامانات فان سبب الضمان متجدد ظاهرا
او في نفس الامر فلا يتحقق المقتضي حين العقد وحيث جوزنا الرهن على الاعيان المضمونة فقضاؤه الاستيفاء منه اذا تلفت
او نقصت او تعذر الرد والا فلا وقد تقدمت الاشارة اليه **قوله** كالدية قبل استقرار الجناية اي قبل انتهائها الى الحد
الذي يجب الدية وان علم انتهاؤها اليه على النفي لعدم ثبوت ذلك حين الرهن وما حصل بالجناية في معرض الزوال
بالانتقال الى غيره بل هو في الحقيقة غير ثابت لان الشارع لم يرتب لها حكما الى ان يستقر فان كانت صح اولا رميه
لجناية كثير العمد جاز الرهن عليها حالا وموجلة لان المعتبر لمن وجد فيها عقد الحلول جامعا للشرائط بخلاف الحرب
الحلول منه الدية على غير العاقلة لاستقرار الحق على مستحق عليه معين وربما قيل بجواز الرهن على الجناية التي تستحق
موجبها وان لم تستقر في كقطع ما يوجب الدية فان غايته الموت وهو يوجب اكثر منها بخلاف ما دون ذلك فليس يجب
له **قوله** وكذا الجعالة قبل الرد اي لا يصح الرهن على مالها لعدم استحقاق المجعول له المال قبل تمام العمل وان شرع فيه
كما يأتي في بابه ان شاء الله واختار في التذكرة جوازه بعد الشروع وقبل الاتمام لانتهائه الى اللزوم كالثمن
في مدة الخيار وفيه نظر لما ذكرناه من عدم استحقاق شيء الان وان حمل الكلام الفرق بينها وبين البيع في زمن الخيار
وفيه نظر لما ذكرناه من عدم استحقاق شيء بعد وانما البيع منتقل على حاله لم يستحق بسببه شيء والاصل عدم الاكمال
قوله وكذا مال الكتابة ولو قيل بالجواز فيه كان اشبه في الكتابة ان كانت مطلقة فلا كلام في جواز الرهن على
مالها بغير خلاف وان كانت مشروطة فعند الشيخ رحمه الله وجماعة انها جايزة من قبل العبد فيجوز له تعجيز
نفسه فلا يصح الرهن على مالها لانتفاء فائدة الرهن وهي التوثق اذ للعبد اسقاط المال متى شاء فلا يمكن استيفاء الدين من الرهن
لانه لو عجز صار الرهن للسيد لانه من جملة مال المكاتب والاقوى المشهور من لزومها مطلقا كالمطلقة لعموم الامر
بالوفاء بالعقود فتتحقق الفائدة ويصح الرهن على مالها ولو قلنا بجوازها لا يمنع الرهن كالثمن في مدة الخيار وقد علم
مما قررناه ان اطلاق المص حكاية المنع اولا ثم حكمه بالجواز مطلقا ثانيا غير جيد **قوله** ولا يصح على ما لا يمكن استيفاؤه من
الرهن كالاجارة المتعلقة بعين المؤجر ويصح فيما هو ثابت في الذمة كالعمل المطلق لما كان الغرض من الرهن استيفاء
الدين منه مع تعذر الوفاء ولا مع عدم يصح الرهن على الحق المتعلق بعين مخصوصة كما لو اجره معينة شهرا معينا
او داره كذلك او دابته المعينة لحمل معين ونحو ذلك لان تلك المنفعة لا يمكن استيفاؤها الا من العين المخصوصة
حتى لو تعذر استيفاؤها منها لموت او خراب ونحوهما بطلت الاجارة بخلاف الاجارة المتعلقة بالذمة كما لو استأجره
على تحصيل خياطة ثوب بنفسه او بغيره فان الواجب تحصيل المنفعة على اي وجه اتفق ومن اي عين كان فيصح
الرهن عليها لامكان استيفائها منه **قوله** ولو رهن على مال رهنا ثم استدان اخر وجعل الرهن عليهما جاز لعدم
المانع مع وجود المقتضي فان توثق شيء بشيء اخر لا ينافي التوثق لاجرته خصوصا مع زيادة قيمته على الاول ولا يفتقر
الى فسخ الرهن الاول ثم تجديده لهما بل يضم الثاني بعقد جديد ويجوز العكس ايضا بان يرهن على المال الواحد رهنا
اخر فصاعدا وان كانت فيه الاول تفي بالدين الاول للجواز عوض ما يمنع من استيفائه منه ولزيادة الارتفاق
قوله ولا ينعقد مع الاكراه اي لا ينعقد انعقادا تاما على حد ما يقع من المختار الا انه يقع باطلا لانه لو اجازه بعد
ذلك مختارا صح فهو كعقد الفضولي لا كعقد غير كامل العقل كالصبي والمجنون حيث لا يقع وان اجازه بعد الكمال
ومن ثم فصله عنه بقوله ولا ينعقد بعد قوله تشترط فيهما على اختلاف الحكم باختلاف العبارة ولا يخفى ان ذلك كله
في غير الاكراه الرافع للقصد فان عبارته ح تصير كعبارة غير الكامل وقد سبق تحقيق ذلك كله في البيع **قوله** ويجوز

لولي الطفل رهن ماله اذا افتقر الى الاستدانة مع مراعاة المصلحة كان يستهدم عقاره ضابطا بجواز الرهن حيث يكون الاستدانة
له او في مصلحته مع شيء من ماله بحسب مصلحة الرهن ويتوقف على الرهن وكذا يجوز ذلك حيث يجوز البيع ولم يمكن بحيث يجوز الرهن
يجب كونه في يد امين يجوز ايداعه منه ولا فرق بين الاولياء في ذلك نبه عليه في التذكرة وهذا الحكم مما لا خلاف فيه عندنا وانما
خالف فيه بعض العامة فمنعه من رهن ماله مطلقا ويجوز لولي اليتيم اخذ الرهن له يمكن ان يراد بالجواز معناه الخاص
فلا يجب لاصالة العدم خصوصا اذا كان الدين في ذمة ملي او ثقة وبجواز ابتياع ماله ولا يتصور رهنه الرهن والاولى ان يراد به
معناه الاعم فيشمل الوجوب وهو المراد هنا وبه قطع في التذكرة فانه قال لو كان المشتري مع سلام ملي الولي بيع بلا ادمى
الارتهان بالثمن قال وان لم يحصل او حصل حسن الظن بيساره وما فاته امكن البيع نسيه بغير رهن كما يجوز ابتياع مال الطفل
انتهى وحيث يمكن الرهن يعتبر كونه مساويا للحق او زايدا عليه ليمكن استيفاؤه منه وكونه بيد الولي او بيد عدل ليتم التوثق
والاشهاد عليه ولو اخل ببعض هذه ضمن ولا يجوز ان يسلف ماله الا مع ظهور الغبطة وحيث يجوز يجب كونه للمدين
ثقة مليا يؤتمن على الحق ما ينبغي بعينه كل ذلك مع الامكان ولا يجوز له اقراض ماله الا اذا خيف عليه من لوحشي على المال من
حرق او غرق ونحوهما اقراضه واخذ الرهن المراد اقراضه من غيره فان ذلك غير جائز الا مع مصلحة الطفل كخوف تلف
المال فيقرضه من الثقة الملي ويرهن عليه ويشهد كما مر واما اقراضه من نفسه فيحتمل كونه كذلك لانه تصرف في
مال اليتيم وهو مشروط بالمصلحة ويحتمل جواز اقراضه مع عدم الضرر على الطفل وان لم يكن له مصلحة لاطلاق رواية
ابي الربيع عن الصادق ع انه سئل عن رجل ولي يتيم فاستقرض منه فقال ان علي بن الحسين ع قد كان يستقرض من مال ايتام
كانوا في حجره فلا باس بذلك والرواية مع تسليم سندها مطلقة يمكن تقييدها بالمصلحة وفي التذكرة شرط في جواز
اقتراضه الولاية والملاءة ومصلحة الطفل واحتج عليه بالرواية المذكورة ومن مسوغات اقراض مال اليتيم خوف
تلفه بتسويس الحنطة وشبهها فيقرضها من الثقة الملي مع الامكان بالرهن ليؤمن جحوده وتعذر الايفاء ولو تعذر الرهن
على اقراضه من الثقة غالبا اي تعذر الرهن فظاهره وهو لح شرط تعذره في اقراضه الثقة سوى كون الجواز رخصة
الاعم ومقتضى العبارة ان مع امكان الرهن لا يعتبر كون المقترض ثقة ولا مليا لانضباط الدين بالرهن وفي التذكرة اعتبار
الرهن والملاءة والثقة جميعا مع الامكان واسقط اعتبار الرهن مع عدم امكانه وبقي فيهما وفي العبارة ما لو تعذر الثقة
ايضا فظاهرها عدم جواز الاقراض ح ويشكل حيث يؤدي تركه الى تلف الا ان يريد على المقترض ان الظاهر ان
المقترض كذلك اولى لامكان حصوله منه بخلاف ما لو تركه وعلى تقدير تحقق عدم الوفاء وتحقق التلف بدونه يمكن اولوية
اقراضه لثبوته في ذمته فيحتمل تحصيله او وارثه عنه او لحوقه منه في عجزه بخلاف التالف من اصله الا ان يجب العوض على
تعالى فقد يحتمل ترجيحه لانه اكثر والمراد بقول المص من الثقة غالبا الثقة في ظاهر الحال بحيث يكتفى بظاهر امره ولا يشترط
العلم بذلك لتعذره مع ان الظاهر بالغالب نظرا الى ان الظاهر يتحقق بكون الغالب على حاله كونه ثقة لان المراد كونه
في اغلب احواله ثقة دون القليل من احواله فان ذلك غير كاف والظاهر ان المراد بالثقة في هذا ونظايره العدل لان ذلك
هو المعتبر شرعا مع احتمال الاكتفا بالثقة العرفية فانها اعم من الشرعية على ما يظهر لان من عرف الناس واذا شرط
المرتهن في العقد لنفسه او لغيره او وضع الرهن على يد عدل معين لزم ولم يكن للراهن فسخ الوكالة على تردد اطلاق
الرهن لا يقتضي كون المرتهن وكيلا في البيع لكن يجوز اشتراط كونه وكيله في عقد الرهن لانه من الشروط السائغة
وكذا يجوز اشتراطها لوارثه من بعده والوصية اليها بذلك بعد الموت وكذا يجوز اشتراطها لغيره وغير وارثه فاذا شرط
ذلك فهل للراهن فسخها بعده قولان احدهما الجواز اما لان الوكالة من العقود الجائزة ومن شانها تسلط كل منهما على
الفسخ

الفسخ اولان الشروط لا يجب الوفاء بها وان كانت في عقد لازم بل غايتها تسلط المشروط له على فسخ العقد المشروط فيه ان كان مما هو
اولان لزوم الشرط انما يكون مع ذكره في عقد لازم كالبيع والرهن ليس كذلك فان ترجيح احد طرفيه على الاخر ترجيح من غير مرجح
وضعف الاول فانه يجوز ان الوكالة له يجب اصلها لانها في لزومها تابعة لمعنى كثير منها في عقد لازم وهو هنا كذلك والثاني
عدم وجوب الوفاء بالشرط في العقود اللازمة وقد تقدم ان الوكالة هنا في العقد المشروط فيه كان في تحققها فلا يحتاج بعده
او صيغة اخرى لان الوكالة من منها بمجرد الاذن باي لفظ اتفق وقد تقدم ايضا ان ما العقد كان في تحققه كجزء من الايجاب
والقبول بحيث يكون لازما بلزوم وان قلنا بعدم وجوب الوفاء بشرط لا ينافي العقد في تحققه والثاني ان عقد الرهن لما كان من
طرف الراهن لازما كان ما يلزم الراهن لازما من قبله عملا بمقتضى اللزوم والشرط وقع من الراهن على نفسه فيلزم ولما كان
من طرف المرتهن جائزا كان ما يلتزم به كذلك فيجوز له فسخ الوكالة وهو واضح لا يلحقه فيجوز له تركها وفسخ العقد المشروط فيه
فانه لا يتوجه هنا لان فسخ المرتهن للرهن يزيده ضررا نعم لو كان شرطا في بيع مثلا توجه فسخه الا ان المقصود هنا شرطها
في عقد الرهن خاصة ويبطل مع موته دون الرهانة اي يبطل بالموت الوكالة المشروط له او لغيره بموت المشروط
له لان الوكالة من العقود الجائزة ومن شانها ان تبطل بالموت بل لان الوكالة اذن في التصرف فتقتصر فيها على ما اذن
فاذا مات بطلت من هذا الوجه كما تبطل العقود اللازمة كالاجارة بموت من شرط عليه العمل بنفسه واما الرهن فلا يبطل لانه وثيقة
على الدين فما دام الدين باقيا بقي الرهن ولا يقتضي اذنا بحفظه في التصرف كما مر فيحتمل هنا ينتقل الرهانة الى الوارث لو كان الميت
المرتهن والوكالة له دون الوكالة الا مع شرطها للوارث كما مر ولو مات المرتهن ولم يعلم الرهن كان كسبيل ماله حتى
عن
يعلم بعينه المراد ان الرهن لم يعلم كونه موجودا في التركة وله معدوما فلم يكن كسبيل مال المرتهن اي بحكم ماله بمعنى انه لا يحكم له بما
او الرهن ره
في التركة بل يجب على ظاهر حاله من كون ما تركه لورثته واصالة براءة الذمة من حق الراهن لم يتعلق بذمته لانه امانة ولم يعلم اتلاف
عنا ما له على ما كان من عدم استحقاق احد فيه شيئا هذا بحسب الظاهر وان كان في نفس الامر يمكن كونه من جملة التركة وقوله
حتى يعلم بعينه المراد به ان الحكم المذكور ثابت الى ان يعلم وجود الرهن في التركة يقينا سواء علم عينا ام مشتبها في جملة التركة
وان كان ظاهر العبارة يوذن بخلاف ذلك وانه الرهن اذا لم يعلم في التركة شيئا معينا فهو كسبيل ماله وليس مرادا قطعا
سنقام
اذ لا فرق في ثبوت حق الراهن وغيره بين العلم بكونه مالا متعينا او مختلطا ولو كان مجهول العين بطريق التخلص
عا
الصلح ولعل ان المص وغيره ذكروا هذه المسئلة هنا جازمين بحكمها على الوجه المذكور [illegible] وذكروا نظيرها
في باب الوديعة وباب القراض واستشكلوا حكمها والامر فيه كذلك فان اصالة براءة ذمة المرتهن معارضة باصالة بقاء المال
وظاهر اليد في المرتهن وقد قال رسول الله ص على اليد ما اخذت حتى تؤدي فاذا مات ولم يعلم بعينه فاصالة بقائه
وثبوت يده يقتضي كونه في يده فاذا لم يعلم عينه كان كالمعلوم بقاؤه وان لم يتحقق كونه من جملة التركة لاحتمال كونه في محل
اخر فان على المرتهن التخلص منه وحيث لم يتعين يكون مضمونا خصوصا اذا امكنه الرهانة والاشهاد فلم يفعل وعلى
هذا يحتمل كون حق الراهن كالمال الموجود فيقدم بقدره على غيره من الديان لانه بمنزلة الشريك حيث حكم ببقاء ماله
ويحتمل كونه بمنزلة الديان لعدم العلم ببقاء عين المال واصالة بقائه يجب الظاهر فيكون بمنزلة الدين ويمكن ان يقال على
اصل هذا الاشكال لا تعارض بين الاصلين السابقين فان اصالة بقاء المال يمكن ان يجامع براءة الذمة لان المال بيد المرتهن غير مضمون
عليه اما نعم لم يكن تلف بغير تفريط فلا يكون مضمونا وحديث على اليد ما اخذت حتى تؤدي فيه من تخصيص بالامانات ولم
يعلم هنا ما يزيل الامانة فيبقى هنا اصالة براءة الذمة لاستحقاق الراهن عين المال لعدم التعارض
حيث يشتبه الحال وهذا البحث جار في كل امانة يمكن تلفها قبل الموت بغير تفريط ويجوز للمرتهن ابتياع الرهن مع

الشبهه الموجبه لذكر المسئله ما لو كان وكيلا في البيع فانه ح يجوز له ان يبيعه من نفسه ويتولى طرفي العقد لان الغرض وهو البيع
بثمن المثل حاصل وخصوصيه المشتري ملغاه حيث لم يتعرض لها وربما قيل بالمنع لانه ظاهر الوكاله لا سيما وله والاقوى جوازه كما
في كل وكاله وكذا يجوز له ان يبيع على ولده بطريق اولى ومنع ابن الجنيد من بيعه على نفسه وولده وشريكه ومن يجري مجراهم
لتطرق التهمه والمرتهن احق باستيفاء دينه من الغرما سوا كان الراهن حيا او ميتا على الاشهر يتحقق التقديم في الحي اما
اذا كان مفلسا محجورا عليه اذ بدونه يتخير في الوفا والخلاف في تقديم المرتهن على غرما الميت فقد روي انه وغيره سوا
والاقوى تقديمه مطلقا لسبق تعلق حقه بالعين والرهن امانه لا يضمنه لو تلف ولا يسقط من حقه شي ما لم يتلف بتفريط
هذا هو المشهور بل ادعى عليه الشيخ الاجماع وقد روي انه لو تلف بغير تفريط يقع التقاص بين قيمته وبين الدين وهو مردود
وعليه منه العمل نقله ولا يسقط من حقه شي ... بعض اطلاق سقوط شي وان كان الثاني صحيحا للاختلاف
الحقيقي ولو تصرف فيه بركوب او سكنى او اجاره ضمن ولزمه الاجره ضمان التلف في الاول ... واضح لانه انتفاع بمال الغير
بغير اذن فيضمن اجرته واما ضمان الاجره بالاجاره فانما يتم مع مضي مده يقابلها اجره عاده لا بمجرد عقد الاجاره كما يقتضيه
ظاهر العباره وان كان ذلك بعد تعديا الا ان الاجره لا تترتب عليه الا بمضي مده تقابلها كما لا يخفى ثم على تقدير ضمان الاجره
في الثلاثه يختلف كيفيه الضمان فان المضمون في الاولين اجره المثل واما الثالث فاذا مضت مده الاجاره او ما يقابل الاجره
فان الراهن يتخير بين فسخ الاجاره والرجوع باجره المثل وبين اجازتها ويرجع بالمسمى وان كان الرهن مما يحتاج الى مؤنه كالدابه
انفق عليها وتقاصا وقيل اذا انفق عليها كان له ركوبها او يرجع على الراهن بما انفق القول للشيخ رحمه الله استنادا الى روايه ابي
ولاد والمشهور انه ليس للمرتهن التصرف في الرهن مطلقا الا باذن الراهن فان تصرف لزمته الاجره فيما له اجره والمثل
او القيمه فيما يضمن كذلك كاللبن واما النفقه فان امره الراهن بها رجع بما غرم والا استاذنه فان امتنع او غاب رفع امره
الى الحاكم فان تعذر انفق هو بنيه الرجوع واشهد عليه ليثبت له استحقاقه فان تصرف مع ذلك في شي مما ذكر ضمنا
حقه مع الاثم وتقاصا ويرجع ذو الفضل بفضله وهذا هو الاقوى والروايه محموله على الاذن في التصرف والانفاق مع تساوي
الحقين وربما قيل بجواز الانتفاع بما يخاف فوته على المالك عند تعذر استيذانه واستيذان الحاكم واستحسنه في الدروس
وفي الروايه دلاله عليه ويجوز للمرتهن ان يستوفي دينه مما في يده ان خاف جحود الوارث مع اعترافه المراد انه لم
يكن وكيلا في البيع اما لو كان وكيلا ... الراهن كما مر فانه يجوز له ان يبيع بنفسه ويستوفي ان خاف جحود
الراهن ايضا ولم يكن وكيلا كل ذلك مع عدم البينه المقبوله عند الحاكم والا لم يجز لامكان اثبات حقه الذي في الرهن جميعا اذنه
في البيع وربما الحق بخوف الجحود الاحتياج الى اليمين فيجوز الاستقلال بالبيع دفعا له ولا باس به ولو وطئ المرتهن
الامه مكرها كان عليه عشر قيمتها او نصف العشر وقيل مهر امثالها المراد العشر ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا
وقيل مهر امثالها مطلقا لانه عوض الوطء شرعا وربما قيل يتخير المالك بين الامرين ورجحه الشهيد رحمه الله في بعض
حواشيه وهل يجب مع ذلك ارش البكاره ولا يدخل في المهر يحتمل لانه عوض جزء فائت والمهر عوض ... وجه كان
عوض الوطء فان قيل اذا وجب ارش البكاره صارت ثيبا فيجب عليه مهر الثيب خاصه قلنا اذا وطئها بكرا فقد
استوفى منفعتها على تلك الحاله وفوت جزءا منها فيجب عوض كل منهما ولا يتداخلان لان احدهما عوض جزء والاخر
عوض منفعه وربما قيل بدخوله في العشر وعدم دخوله في مهر المثل واكثر عبارات الاصحاب هنا مطلقه
ولو طاوعته لم يكن عليه شي هذا هو المشهور ومستنده قوله صلى الله عليه وآله لا مهر لبغي وهو نكره في سياق النفي
تعم وفيه منع دلالته على موضع النزاع لان الامه لا تستحق المهر ولا تملكه فلا بغيا في استحقاق سيدها مع كونه

التصرف

التصرف وقع في ملكه بغير اذنه وايضا فالمهر شرعا يطلق على عوض بضع الحره حتى سميت بسببه مهيره بخلاف الامه فالنفي
محمول عليها لعدم الوجوب معا فالاقوى ما ذكرناه من ثبوت المهر اقوى والمراد به احد الامرين السابقين ثم على تقدير مع
لا شبهه في ثبوت ارش البكاره هنا لانها جنايه على مال الغير فيثبت ارشها ولو استتر القبض للحاكم ولو كانا عليين
والاداء تسليمه الى الحاكم او الى عدل اخر من غير ضروره لم يجز ... المراد بالاول ايضا استتر عمدا اليه بتسليمه مع طلبه ... التسليم
فانه يرفع امره الى الحاكم اذ لا يجب عليه الاستمرار على الاستيداع والحاكم ولي الممتنع ... فلو كانا غائبين ايضا فان التسليم يجب
عليه المصير الى ان يحضرا اذ لم يحصل منهما تقصير فان عرض له عذر عن ابقائه في يده ... على ... فخاف منه دفعه
الى الحاكم لانه ولي الغائب والحاكم ح ان ينصب عدلا يقبضه لهما اذا كان الحاكم ولي الغائب ... دفعه الى ...
وان لم يكن لعذر ... ولا دفعه الى مالكه كذلك لانا نقول ان ولايه الحاكم ليست كولايه المالك مطلقا بل هي منوطه بالحاجه
والمصلحه ومن القواعد المقرره وسياتي في باب الوديعه ان الودعي ليس له دفع الوديعه الى الحاكم مع امكان المالك ولا مع غيبته
الا مع الضروره وهذا من افراد تلك ولو كان الحاكم كالمالك لجاز الدفع في الموضعين وفي هذا الفرق بحث ولو تعذر الحاكم واضطر
الى الايداع اودعه الثقه واشهد عليه عدلين وضمان ولو وضعه على يد عدلين لم ينفرد به احدهما ولو اذن له الاخر
لان الراهن لم يرض بامانه احدهما منفردا فلا يجوز لاحدهما الانفراد وان اذن الاخر وسلمه احدهما الى صاحبه ضمن كل منهما
في الجمله لكن هل يضمن الجميع بناء على ... ما يجب عليه حفظه اجمع ... سبب الضمان الجميع ... في تضعيف ايضا
... الضمانه بمنزله امين واحد ... عوض واحد ... في ثبوت الضمان احدهما بالتفريط والاخر
بالعدوان فيه وجهان اجودهما الاول لما ذكر وتضعيف الثاني بمنع كونهما بمنزله امين واحد بل كل واحد منهما امين على الجميع ...
كان قد شرط انضمامه الى الاخر وتساويهما في ثبوت سبب الضمان لا يقتضي التقسيط كما لو ... الغاصبين على العين ...
وعلى هذا فالاجود استقرار الضمان على من تلف في يده مع احتمال استقراره على من ضمنه للمالك ولو باع المرتهن الرهن
او العدل ودفع الثمن الى المرتهن ثم ظهر فيه عيب لم يكن للمشتري الرجوع على المرتهن اما لو استحق الرهن اعاد العدل ودفع
الثمن الى المرتهن استعاد المشتري الثمن منه الفرق بين العيب والاستحقاق ان العيب لا يبطل البيع وانما يبطل بفسخ المشتري ي
من حين الفسخ وهو مسبوق بقبض المرتهن الثمن وتعلق حق الوثيقه به سوا كان قد اخذه من دينه ام ابقاه وثيقه بل
تعلق الوثيقه به في الحقيقه حصل بمجرد البيع لانه وقت نقل الثمن الى الراهن فلا يبطل الفسخ الطاري ... المشتري يرجع
المشتري على الراهن بعوض الثمن بخلاف ظهور استحقاق الرهن فانه يبطل البيع من اصله فلا يدخل الثمن في ملك الراهن ولا
يصح قبض المرتهن له وح فيطالب به من هو في يده من العدل او المرتهن ولو وجده تالفا فان كان تلفه في يد العدل والمشتري ب
عالم بانه وكيل فالرجوع على الراهن وان لم يعلم رجع على العدل لانه المعامل بينهما والثمن مملوك للمشتري فيكون مضمونا
على من هو في يده ظاهرا ويرجع العدل على الراهن وان كان التلف في يد المرتهن رجع عليه بالعوض ايضا وهل يغرمه
المرتهن او يرجع على الراهن نظر ومقتضى قواعد الغصب رجوعه مع جهله وعلم الراهن بالاستحقاق لغروره والكلام ... في ...
تلف الرهن في يد المرتهن ثم ظهر مستحقا واذا مات المرتهن كان للراهن الامتناع من تسليمه الى الوارث وضع الرهن في يد
المرتهن او غيره مشروطا باتفاقهما عليه فان شرطا شيئا في عقد الرهن تعين والا تعين ... عليه فاذا كان في يد المرتهن
بالاستيلا او بالاتفاق فات ... على الراهن ابقاؤه في يد وارثه فانه قد يشا من المورث ... الوارث وكذا للوارث
الامتناع من تسليم الراهن لو وح فان اتفقا على احد ممن يجوز توكيله وان لم يكن عدلا جاز والا سلمه الحاكم الى عدل
ليقبضه لهما وكذا لو مات الراهن فلورثته الامتناع من ابقائه في يد المرتهن والعدل ... في الفسخ بمنزله الوكيل تبطل وكالته

يورث الوكيل وان كانت مشروطة في عقد الرهن الا ان يشرط استمرار الوضع بعد موته فيكون بمنزلة الوصي في الحفظ   ولو خان
العدل نقله الحاكم الى امين غيره ان اختلف المرتهن والراهن اما اذا اتفقا على وضعه على يد عدل آخر فان اتفقا على بقائه في يده
او يد غيره فلا كلام والا رفع الممتنع امره الى الحاكم ليخرجه من يده الى يد عدل غيره وكذا لو تجدد للعدل عداوة لهما او لاحدهما
او ضعف عن حفظه ولو اختلفا في التغير لم يجز الا بحث عنه الحاكم فان ظهر التغير نقله والا اقره وكذا لو كان في يد المرتهن
فادعى الراهن تغير حاله   لا يجوز للراهن التصرف في الرهن باستخدام ولا سكنى ولا اجارة لما لان الرهن وثيقة لدين المرتهن
اما في عينه او بدلها ولم تتم الوثيقة الا بالحجر على الراهن وقطع سلطنته ليتحرك الى الاداء […] منع الراهن من التصرف في الرهن سواء
ازال الملك كالبيع ام المنفعة كالاجارة ام نقص المرهون وقلل الرغبة فيه كالتزويج ام زاحم المرتهن في مقصوده كالرهن
لغيره ام اوجب انتفاعا وان لم يضر بالرهن كالاستخدام والسكنى ولا يمنع من تصرف يعود نفعه على الرهن كمداواة المريض
ورعي الحيوان وتابير النخل وختن العبد وخفض الجارية ان لم يؤد الى النقص اذا تقرر ذلك فلو تصرف الراهن بما يمنع منه
فان كان بعقد كان موقوفا على اجازة المرتهن فان اجازه صح والا بطل وان كان بانتفاع منه او ممن سلطه عليه ولو بعقد
لم يصح وفعل محرما ثم ان قلنا ان النماء المتجدد يتبع الرهن ثبت عليه […] ذلك ان كان مما له اجرة عادة وكان رهنا
وان لم نقل بالتعميم لم يلزمه شي واطلق الشيخ رحمه الله انه لو اجره فالاجرة له ويجوز للراهن الانتفاع بما لا يضر مطلقا وهو ضعيف
لتوجيه […] انتفاع في الجملة سائغ في الحجر هذا كله اذا لم يكن العقد او الاذن من الراهن للمرتهن فلو كان معه
بان اجره او اسكنه او حلله الوطء او باعه ونحو ذلك صح لانحصار الحق فيهما كما لو […] الغير
وفي صحة العتق مع الاجازة تردد والوجه الجواز منشأ التردد من كون العتق […] فلا يكون موقوفا لاعتبار
التنجيز فيه ومن ان المانع حق المرتهن وقد زال باجازته وهو اقوى ومنع منافاة التوقف المذكور للتنجيز كغيره من العقود
التي يشترط فيها ذلك ايضا فان التوقف الممنوع هو توقف المقتضي على شرط لا على زوال مانع […] بطل […]
الى ان افتك الرهن لزم   وكذا المرتهن […] والمشبه به عدم جواز تصرف الراهن بشي من الامور
المذكورة سابقا الا على […] العتق […]   وفي عتقه مع اجازة الراهن تردد والوجه المنع وجه التردد
ما سبق الا ان المنع هنا اقوى […] كثير من الاصحاب لم يتوقف في حكمه لان المرتهن غير مالك ولا عتق الا في ملك فيكون
كالفضولي لا يصح عتقه بالاجازة   ما لم يسبق الاذن اي اذن الراهن للمرتهن في العتق فانه يصح العتق حينئذ لزوال المانع
ويشكل بان المرتهن غير مالك واذن الراهن له لا يصيره مالكا له […] ما تقدم […] في العتق
من ان الماذون والمامور بعتق عبده عن غيره يصح عتقه ويدخل في ملك الامر والماذون له قبل ايقاع الصيغة انا
انا […] بالصيغة المقترنة بالامر والاذن ولو كان اذن الراهن للمرتهن في عتقه مطلقا او عن الراهن فلا اشكال لان
المرتهن ح وكيل عن المالك […] العبارة على ذلك […] الاشكال […]
وهل يباع قبل […] ام الولد […] لان حق المرتهن اسبق والاول اشبه اذا وطى الراهن امته المرهونة فحملت
صارت ام ولد سواء وطي باذن المرتهن ام لا وان لزمه الاثم في […] وعلى التقديرين لا يبطل الرهن لعدم المنافاة
بينه وبين الاستيلاد لجواز موت الولد […] بيعها مع حياته […] الجواز مطلق الاطلاق
الاول […] بيع الرهن في الدين […] المرتهن على الاستيلاد […] المنع مطلقا للنهي عن بيع ام الولد […] الحرية […]
[…] التغليب […] ام ولد […] التفصيل باعتبار الراهن […] القيمة من غيرها
يكون رهنا جمعا بين الحقين اختاره في التذكرة وهو قول الشيخ في الخلاف […] الاقوال […] ام الولد […]

يبع الرهن منهم من جمع بينهما ومنهم من رجح جانب الرهن لسبق سببه فيجوز البيع مطلقا اقوى وربما قيل بجواز بيعها مع
وطيه بغير اذن المرتهن ومنعه مع وقوعه باذنه واختاره الشهيد رحمه الله في بعض حواشيه فيكون الاقوال اربعة
ولو وطيها الراهن باذن المرتهن لم يخرج عن الرهن بالوطء الاشهر في […] عدم […] بمجرد الوطء اذ لا منافاة بينهما
الا […] بالحبل ايضا كما قدمناه وان منعنا من بيعها لكان مولد الولد فانه مانع فاذا زال […] السابق […]
ولو اذن له في بيعها ونحو […] الرهن ولا يجب جعل الثمن رهنا لما كان من حق المرتهن متعلقا بعين الرهن فاذا اذن […] وهو
[…] فيه زوال الملك عنه فان كان بغير عوض كالعتق والهبة فلا اشكال في عدم لزوم اقامة بدله لزوال متعلق الرهن
العين باذن المرتهن سواء كان الدين حالا ام موجلا وان كان بعوض كالبيع فالمشهور انه كذلك لعين ما ذكر […] والشيخ
رحمه الله قول بان الاذن ان كان بعد حلول الحق يكون الثمن رهنا مكانه لان عقد الرهن يقتضي بيع الرهن عند محله […]
الاذن اليه هذا كله مع عدم شرط جعل الثمن رهنا عند الاذن في البيع والا لزم قطعا لعموم قوله صلى الله عليه واله […]
عند شروطهم ولا فرق في ذلك ايضا بين ان يكون الدين حالا او موجلا ومثله في الجواز ما لو كان الدين موجلا فاذن
المرتهن في البيع بشرط ان يجعل حقه من ثمنه فيلزم الشرط لانه شرط سائغ تدعو الحاجة اليه نبه عليه في التذكرة
ولو اذن الراهن للمرتهن في البيع قبل الاجل لم يجز للمرتهن التصرف الا بعد حلوله ولو كان بعد حلوله صح […]
الجواز ظاهر لعدم استحقاقه ح والاذن في البيع لا يقتضي الاذن في تعجيل الاستيفاء ولو كان ذلك بعد حلول […]
[…] التصرف المرتهن وهو مبني على كون الحق موافقا للثمن جنسا ووصفا فلو خالفه لم يجز التصرف فيه الا باذن المرتهن
كما لا يجوز له التصرف في نفس الرهن لافتقاره الى معاوضة اخرى   واذا حل الاجل وتعذر الاداء كان للمرتهن
البيع ان كان وكيلا والا رفع امره الى الحاكم ليلزمه البيع فان امتنع كان له حبسه وله ان يبيع عليه هذا حكم استيفاء
المرتهن حقه من الرهن وحاصله انه ان كان وكيلا باع الرهن بنفسه مع حلول الدين اما باصله او بانقضاء اجله حتى لو كان
حالا فله البيع في مجلس الرهن ما لم يشترط عليه تاخير التصرف الى مدة فيلزم مقام تاجيل الدين وان لم يكن وكيلا طلب
من الراهن البيع او الاذن فيه فان فعل والا رفع امره الى الحاكم والمص رحمه الله طوى هذه الواسطة لظهورها […]
الحاكم بالبيع او يبيع عليه لانه ولي الممتنع وهذا كله لا اشكال فيه وانما يقع الاشتباه في موضعين احدهما لو كان حقه
لا يمكن اثباته عند الحاكم لعدم […] او حاضرا عنده والثاني ما لو تعذر وصوله الى الحاكم لعدمه او […]
ح […] بجواز استقلاله بالبيع بنفسه وليستوفي حقه كما لو ظفر بغير جنس حقه من مال المديون وهو جاحد ولا بينة وهو
حينئذ المذكرة […] من ذلك […] يكن في البلد حاكم والظاهر ان المعتبر بعده بحيث يشق الوصول اليه
عادة لا مطلق كونه في غير البلد ولو امكن اثباته عند الحاكم بالبينة لكن افتقر الى اليمين لكون المدعي على غائب […]
فالظاهر انه غير مانع ولا يجوز له الاستقلال لامكان الاستيفاء من وكيل المديون وهو الحاكم فلا يستقل بنفسه مع احتمال
الجواز دفعا للمشقة للحلف […]   الرهن لازم من جهة الراهن ليس له انتزاعه الا مع الاقباض او الابراء او
تصريح المرتهن باسقاط حقه من الارتهان عقد الرهن ذو جهتين بالنسبة الى الجواز واللزوم فهو لازم من قبل
الراهن وجائز من قبل المرتهن والفرق ان الراهن يسقط حق غيره والمرتهن يسقط حق نفسه وليس له نظير في
العقود الا الكتابة المشروطة عند الشيخ رحمه الله فانها لازمة من قبل السيد جائزة من قبل العبد […]
عقد الفضولي من احد الجانبين فانه لازم من قبل من عقد لنفسه جائز من قبل من عقد عنه فضولا وعلى هذا
يكن تثنيه […] العقود وعلى هذا الوجه اذا تقرر ذلك فلا يجوز للراهن انتزاعه وعلى هذا يكن […]

في باب العقود على هذا الوجه اذا تقرر ذلك فلا يجوز للراهن انتزاعه بغير اذن المرتهن مطلقا وما استثناه المص
يخرجه عن كونه رهنا فالاستثناء فيه منقطع وجملة ما ذكره من مبطلات الرهن ثلثة احدها اقباض الدين ولا يعتبر كونه
من الراهن بل لو اقبضه غيره وان كان متبرعا فك الرهن وفي حكمه ضمان الغير له مع قبول المرتهن والحواله به وبابها
ابرا المرتهن له من الدين وفي حكمه الاقاله المسقطه للثمن المرهون به او المثمن المسلم فيه المرهون به وبالجمله فالضابط
براءة ذمة الراهن من جميع الدين فلو بقي منه شيء كان اثم مضافا الى الثالث وهو اسقاط المرتهن حقه من الرهانه
بمعنى فسخه لعقدها وامره واضح لجوازه من قبله ويتحقق الفسخ بكل لفظ احزره وهو ما لو اقبضه البعض او ابراه هو منه فهل يكون
حكمه حكم ما لو اقبض الجميع او ابرى منه يحتمل ذلك لان الرهن انما وقع في مقابلة مجموع الدين من حيث هو مجموع
وقد ارتفع بعضه فيرتفع المجموع ضرورة ارتفاعه بارتفاع بعض اجزائه فعلى هذا يبطل الرهن بسقوط جزء ما من
الدين وان قل ويحتمل بقاءه اجمع بما بقي من الدين جزء نظرا الى الغالب من تعلق الاغراض باستيفاء الدين عن اخره من
من الرهن وهذا هو الذي افتاه في الدروس وادعى في المبسوط انه اجماع والاول مختار القواعد نعم لو شرط كونه رهنا
على المجموع لا على كل جزء منه فلا اشكال في الاول كما انه لو شرط كونه رهنا على كل جزء فلا اشكال في بقائه عما بقي
الاول لو بذل الراهن شيئا من الدين وفي وجوب قبوله في غيره مما يلزم منه نقص المالية كما الاسلم وثمن المبيع نظر من
اداءه الى الضرر بالانفساخ ومن وجوب قبض بعض الحق في غير ما ذكر ويمكن ان يلحق هذا الفرد بنقص المالية فان ابطال
الرهن موجب للنقص خصوصا مع اعتبار الراهن فيعود الى الضرر المنفي ويتوجه في المسئلة عند الاطلاق احتمال ثالث
وهو مقابلة اجزاء الرهن باجزاء الدين وتقسيطه عليها كما هو مقتضى كل معاوضة فاذا برئ من بعض الدين ينفك
من الرهن بحسابه من النصف النصف ومن الثلث الثلث وهكذا وهذا الاحتمال متوجه لان الاطلاق المقابلة في
الامرين في المعامله يقتضي ذلك الا انه يشكل بما لو تلف جزء من المرهون فانه يقتضي انه يبقى الباقي رهنا
على مجموع الدين بل على جزء يقتضيه الحساب ويمكن اندفاع هذا بما ذكروه في توجيه الاحتمال الثاني من تعلق
الغرض باستيفاء الدين كله من الرهن ومرجعه الى دلالة العرف على هذا المعنى   وبعد ذلك يبقى امانة في يد
المرتهن ويجب تسليمه الاصح المطالبة المراد انه يبقى في يد المرتهن بعد انفساخ الرهن امانة مالكية لا شرعية ومن
لوازمها عدم وجوب تسليمها الى مالكها الا بعد المطالبة بخلاف الشرعية وانما كان كذلك لانه مقبوض باذن المالك وقد كان
وثيقة ولكنها اذا سقطت الوثيقة بقيت الامانة فيصير بمنزلة الوديعة لا بمنزلة ما اطارت الريح ثوبا الى دار انسان
حيث يلزمه رده على مالكه ابتدا او اعلامه به وهذا ونحوه هو المعبر عنه بالامانة الشرعية حيث ان الشارع
جعله امينا عليه دون المالك فيجب المبادرة الى احد الامرين لان المالك لم يرض بكونه في يده وينبه بذلك على
خلاف بعض العامة حيث ذهب الى انه اذا قضاه يكون مضمونا واذا ابراه ثم تلف الرهن في يده لا يضمنه استحسانا
وهو تحكم بل ينبغي العكس فانه مع القضاء يكون المالك عالما بانفكاك ماله فاذا لم يطالب به فقد رضي ببقائه امانة واما
واما الابرا فقد لا يعلم به الراهن فلا يكون تاركا للمال باختياره قال في التذكرة وينبغي ان يكون المرتهن اذا ابرا
الراهن من الدين ولم يعلم الراهن ان يعلمه بالابرا او يرد الرهن عليه لانه لم يتركه عنده الا على سبيل الوثيقة
بخلاف ما اذا علم لانه قد رضي بتركه في يده وهو حسن   ولو شرط انه متى لم يؤد ان يكون الرهن مبيعا لم يصح
المراد انه رهنه الرهن على الدين المؤجل وشرط له انه ان لم يؤد الدين في ذلك الاجل يكون الرهن مبيعا له بالدين
او بقدر مخصوص فانه لا يصح الرهن ولا يصح البيع اما الرهن فلانه لا يتوقت الا بالوفاء واما البيع فلانه لا يتعلق بعلل

ثم مطلقا الا انها منزله على دفعه وان كان الاطلاق مبطلا ايضا الا انه حيث لم يعين وقتا لا يتحقق عدم الوفا ما
دام الراهن حيا فيتعلق البيع على الوفاة وهو غير صحيح ايضا الا ان الاصحاب وغيرهم فرضوها وكما ذكرناه وقد
يكتفى في تعليل بطلان الرهن ببطلان البيع المعلق فهو شرط فاسد دخل على العقد فافسده كما تقدم وخالف في
ذلك بعض العامة فصحح الرهن وافسد البيع لان الراهن اذا رضي بالرهن مع هذا الشرط كان اولى ان يرضى به مع بطلانه
وفساده ظاهر لان مجرد الرضا غير كاف مع اختلال شرائط العقد اذا تقرر ذلك فلو قبضه المرتهن على هذا الوجه
ضمنه بعد الاجل لا قبله لانه في مدة الاجل رهن فاسد وبعده مبيع فاسد وفاسد كل عقد يتبع صحيحه في الضمان
سده
وعدمه فحيث كان صحيح الرهن غير مضمون كان فاسده كذلك وحيث كان صحيح البيع مضمونا على المشتري كان
كذلك والسر في ذلك انهما تراضيا على لوازم العقد فحيث كان مضمونا فقد دخل القابض على الضمان ودفع المالك
عليه مضمونا الى قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي وهو واضح وحيث يكون غير مضمون يكون التسليم
واقعا على اعتقاد صحة العقد فلم يقصد المسلم ضمانا ولم يلتزم المسلم ضمانا ايضا فينبغي التضمين
له وهذا القسم انما يتم لو كانا جاهلين بالفساد او عالمين به لان الدافع في القبض فيكون بمنزلة الامانة وكذا لو كان الدافع
عالما به والقابض جاهلا اما لو انعكس اشكل من حيث ان القابض اخذه بغير حق والدافع توهم اللزوم فلم يرض بدفع
ماله فينبغي ان يكون مضمونا لعموم الخبر السالف الا ان الاصحاب وغيرهم اطلقوا القول في هذه القاعدة لم يخالف فيها
احد ويمكن توجيهه ايضا بان المالك اذن في قبضه على وجه لا ضمان فيه والمسلم تسليمه منه كذلك وعدم رضاه لو علم
بعدم اللزوم غير معلوم فالاذن حاصل والمانع غير معلوم   ولو غصبه ثم رهنه صح ولم يزل الضمان وكذا لو كان
في يده ببيع فاسد ولو اسقط عنه الضمان صح الضمير البارز في غصبه ورهنه يعود الى المال المجهول رهنا وما اشكل فيها
فلا بد من جعلها ممكن ان يكون الفعلان مبنيين للمعلوم فيعود ضمير غصب الى فاعل الغصب المدلول عليه بالقيام الذي
هو لا من اللبس وضمير رهن يعود الى المغصوب منه المدلول عليه بالغصب لاستلزامه غاصبا ومغصوبا منه والذي
هنا فيصير ضمير رهنه البارز احد مفعوليه والثاني في محذوف والتقدير رهنه منه او اياه او الغاصب ونحوه ويمكن ان
الغصبية الاولى للمجهول وضميره المستكن نائب الفاعل وضمير رهنه المستكن يعود اليه اي لو غصب انسان ماله ثم رهنه
ذلك المغصوب منه والتقدير انه رهنه من الغاصب الا ان فيه قصور العبارة عن تادية هذا التقدير ولا بد منه لانه
مفروض المسئلة الا انه يظهر بعونه مما ياتي من قوله حتى يزيل الضمان ويمكن العكس بان يبني الصيغة الاولى للمعلوم والثانية
للمجهول وتقدير الاول في كامر وضمير رهنه المستكن الذي هو نائب الفاعل يعود الى الغاصب والبارز الى المال المغصوب
في غصبه ولا يحتاج الى بيان الفاعل لظهور ان الرهن شرعا لا يكون الا للمالك المغصوب منه وهذا الوجه الاخير
ارجح الثلاثة وان اشترك في الدلالة على صعوبة تاليف العبارة اذا تقرر ذلك فنقول قد عرفت فيما تقدم انه يجوز
رهن العين المغصوبة عند الغاصب والخلاف في ان قبضه هل يتحقق بمجرد العقد او لا بد فيه من اذن جديد وان
المص اختار تحققه بمجرد العقد اكتفاء بالقبض السابق وبقي الكلام هنا في ان الضمان الذي قد كان حصل بالغصب
هل يزول بالرهن ام لا وانما يتفرع الاشتباه لو اكتفينا بالقبض السابق كما اختاره المص اما لو قلنا باشتراط اذن في قبض
جديد فلا شبهة في انه قبله مضمون لانه قبله مقبوض بالغصب والمص رحمه الله جزم ببقاء الضمان وان تحقق القبض الصحيح
للرهن ووجهه ان الضمان كان حاصلا من قبل ولم يحصل ما يزيله فيستصحب وانما قلنا انه لم يحصل ما يزيله لان الحاصل هو
الرهن المقبوض وهو لا ينافي الضمان كما لو تعدى المرتهن في الرهن فانه يصير مضمونا ضمان الغصب وهو رهن كما كان واذا لم

يكون ما فيه استمرار الضمان لعدم المعارض ولقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما أخذت حتى تؤدي ولأن ابتداء كل
شيء أضعف من استدامته بناء على احتياج الابتداء إلى المؤثر قطعا واستغناء الباقي عنه أو للخلاف في تحليله فإن
المتفق على احتياجه أضعف من المختلف فيه وإذا كانت حالة الرهن القوية وهي استدامته لا تمنع حالة الضمان الضعيفة
وهي ابتداؤه كما إذا طرأ التعدي على الرهن فلأن لا تمنع حالة الرهن الضعيفة وهي ابتداؤه حالة الضمان القوية
وهي استدامته فيما لو طرأ ابتداء الرهن على استدامة الغصب أولى خصوصا وقد تقدم أن وجه الاكتفاء بالقبض
السابق وإن كان غصبا صدق قوله تعالى فرهان مقبوضة أعم من كونه مقبوضا أمانة وعدوانا وحينئذ فيبقى ضمان
الغصب مستمرا إلى أن يقبضه المالك ثم يرده إليه أو يسقط عنه ضمانه واستقرب العلامة في القواعد زوال الضمان هنا
بمجرد العقد لانصراف القبض المستدام بعده إلى الرهن المقتضي لصيرورته أمانة ولزوال السبب المقتضي للضمان لأنه لم
يبق غاصبا فلا يبقى الحكم مع زوال سببه وحدوث سبب مخالف لحكمه وحدوث العقد في الرهن يوجب الضمان
للعدوان لا للغصب والحق أن هنا قد زال سبب الضمان والوجهان آتيان فيما لو لم يكتف بالقبض السابق وجدد له
المالك الإذن في القبض بناء على الدليل الأول لأن زوال الضمان هنا أقوى لأن إذن المالك له في قبضه بمنزلة قبضه
إياه ثم دفعه إليه لأنه صار كوكيله بخلاف السابق وهذا البحث آت في كل قبض مضمون كالمقبوض بالبيع الفاسد
والسوم على التولية والمستعير المفرط والمشروط عليه الضمان لاشتراك الجميع في المعنى وما يحصل من الرهن من
فائدة فهي للراهن المراد بها ما يحصل منه من زوائد وفوائد منفصلة كالثمار أو منفصلة متولدة كالثمرة أم لا كالكسب
فإن جميعها ملك للراهن تبعا للأصل فإن حبسه بحق المرتهن لا يخرجه عن حقيقة الملك ويبقى الكلام في أنه هل يدخل
معه في الرهن أم لا وسيأتي ولو حملت الدابة أو الشجرة أو المملوكة بعد الارتهان كان الحمل رهنا كالأصل
على الأظهر عدوله عن المسألة السابقة إلى الأمثلة المذكورة يوهم أن الخلاف فيما ذكره وقد كان الأولى تسبيقها
على السابق بأن يقول بعد الحكم بكون الزوائد ملكا للراهن وهل يدخل في الرهن تبعا للأصل أم لا ويحكم بالمختار
والحاصل أن زوائد الرهن ونماءه والمتجددة بعد الارتهان إن كانت متصلة اتصالا لا يقبل الانفصال كالسمن والطول
دخلت إجماعا وإن كانت منفصلة كالثمرة والولد أو تقبل الانفصال كالشعر والثمرة قبل الجداد ففي دخولها قولان
أحدهما وهو المشهور بل ادعى عليه ابن إدريس الإجماع ما اختاره المص وهو دخولها فيه ووجهه أما الإجماع المنقول
بخبر الواحد وأن النماء من شأنه تبعيته الأصل في الحكم كما يتبع ولد المدبرة لها فيه والثاني عدم الدخول ذهب إليه
الشيخ وتبعه العلامة وولده والمحقق الشيخ علي لأصالة عدمه ولأن الأصل في الملك أن يتصرف فيه مالكه كيف
شاء خرج منه الأصل بعقد الرهن عليه فيبقى الباقي واحتج له العلامة برواية السكوني وصحيحة إسحاق بن عمار
عن الكاظم عليه السلام ولا شاهد فيهما لأن الأولى مع ضعفها تضمنت كون النفقة في مقابلة النفقة والثانية أن
الغلة لصاحب الأصل ولا نزاع فيه إذ لا يلزم من دخوله في الارتهان خروجه عن الملك ويمكن أن يحتال على القول
بعدم الدخول بعدم جواز انتفاع الراهن بالرهن لأن المنفعة إذا لم تكن رهنا لا وجه لمنعه من التصرف فيها لكن
الإجماع على منعه ويندفع ذلك بأن منعه من التصرف لا من حيث المنفعة بل من حيث استلزامه التصرف في الرهن
ولهذا لو انفصلت المنفعة [illegible] كالثمرة والولد لم يمنع من التصرف فيها ولعل هذا هو القول القوي والإجماع ممنوع
والتبعية في الملك مسلمة لا في مطلق الحكم وتبعية ولد المدبرة لتغليب جانب العتق ولو شرط المرتهن دخولها
أو شرط الراهن خروجها ارتفع الإشكال في لزوم الشرط واستثنى في التذكرة من ذلك ما يتجدد من المنافع اختيارا
ككتاب

[illegible]

ككتابة العبد فلا يصح اشتراط دخوله لأنه ليست من أجزاء الأصل بل معدومة على الإطلاق **قوله** وكذا لو كان دين ولصاحبها
رهن لم يجز أن يجعله رهنا بها وإلا أن ينقله إلى دين مستأنف أي لا يجوز للمرتهن ذلك بنفسه بغير رضا الراهن وإلا فقد تقدم
أنه يجوز إدخال الدين المتجدد في الرهن وجعل الرهن على دين لحق مع التراضي **قوله** وإذا رهن مال غيره بإذنه ضمنه بقيمته
إن تلف أو تعذر إعادته أجمع العلماء على جواز رهن مال الغير بإذنه على دينه في الجملة وسموه استعارة للرهن وجعلوها
مضمونة على الراهن وإن تلفت بغير تفريط ولازمة لا يجوز للمعير الرجوع فيها بحيث يفسخ الرهن وإن جاز له مطالبة
الراهن بالفك عند الحلول ثم إن فكه الراهن ورده إلى مالكه تاما فلا بحث وإن تلف في يد المرتهن بغير تفريط بحيث يضمن
الراهن مثله إن كان مثليا وقيمته إن كان قيميا والمعتبر في القيمة يوم التلف لأنه يوم خرج عن ملك المعير هذا إن اختلفت
القيمة بتفاوت السوق فإن تفاوته غير مضمون على الغاصب على الأقوى فهنا أولى وإن كان التفاوت لنقص في العين
ضمنه المستعير كما يضمن الجملة وفي حكم التلف تعذر رده لغصب ونحوه أما تعذره لبيع المرتهن له فيأتي حكمه وإطلاق المص
تعذر إعادته يحتاج إلى التقييد وإنما يلحق هذه العارية الحكم لأنها إنما تصير بعد الرهن أما قبله فالأقرب اعتبارهما فلا يضمن
إلا بالتفريط ويجوز للمعير الرجوع فيها وكذا يجوز بعده قبل القبض إن جعلناه شرطا في اللزوم ثم إن سوغ المالك للراهن
الرهن كيف شاء جاز رهنه من شاء على أي مقدار شاء إلى أي أجل شاء وإن قيد له بعضها تقيد وإن أطلق الإذن ففي جوازه
قولان أحدهما الجواز وتخيره كما لو عمم عملا بالإطلاق وبه قطع في الدروس والثاني المنع لما فيه من الغرر بكثرة تفاوت الدين
والمرتهن والأجل وهو أولى فيذكر قدر الدين وجنسه ووصفه وحلوله أو تأجيله وقدر الأجل فإن خالف كان فضوليا
إلا أن يرهن على الأقل فإنه يدخل بطريق أولى **قوله** ولو بيع بأكثر من ثمن مثله كان له المطالبة بما بيع به إذا أراد المرتهن
استيفاء دينه من الرهن المستعار فحكمه حكم غيره من جواز بيعه إن كان وكيلا وإلا استأذن المالك وإلا الحاكم كما مر فإذا
باعه على وجه يصح فليكن بثمن المثل فصاعدا كما في كل وكيل فإن باعه بأكثر طالبه المالك بالأكثر لأنه ثمن ملكه إذ العين
باقية على ملكه إلى زمان البيع ولا يتصور بيعه بنقصان عن قيمته فعبارة المص بثبوت الزيادة عن ثمن المثل أجود من
عبارة القواعد بأنه يرجع بأكثر الأمرين من القيمة وما بيع به لأنه إما أن يبيعه بدون القيمة وهو ممتنع أو بالزيادة
لإمكان اتفاق راغب فيها يزيد عن ثمن المثل بحيث لولا ظهوره لما وجب [illegible] لكونه على خلاف العادة المعروفة في ثمن مثله
وربما فرض نقصان الثمن عن القيمة مع صحة البيع بسبب قلة الراغب في الشراء مع كون قيمته المالية في ذلك الوقت والمكان
عند ذوي الرغبة أزيد مما بذل فيه ويشكل بأن المعتبر في القيمة ما ساوى في ذلك الوقت ما يمكن بذله فإن كان التقريب بحوله
المرتهن بسوق البيع [illegible] ثبت له ذلك سواء وإلا لم يصح البيع **قوله** وإذا رهن النخل لم تدخل الثمرة وإن لم تؤبر وزوائد
الرهن الموجودة حال الرهن سواء كانت منفصلة كالولد والثمرة أو منفصلة لكن تقبل الانفصال كالثمرة والشعر والصوف
المستجد لم تدخل في الرهن على المشهور واستقرب في التذكرة دخول الصوف والشعر على ظهر الحيوان محتجا بأنه
كالجزء منه وتردد في دخول اللبن في الضرع وفي القواعد تردد في الأمرين ولا فرق في ذلك بين ثمرة النخل وغيره
وإنما خص المص ثمرة النخل لأنها بعد الظهور وقبل التأبير تدخل في بيع الأصل بخلاف غيرها من الثمار فإنها متى ظهرت
لا تدخل في عقد مطلقا ولما كان دخولها مختصا بالبيع نبه المص عليه هنا وينبه أيضا على خلاف بعض العامة
حيث أدخله قياسا على البيع كل ذلك مع عدم الشرط **قوله** وكذا لو رهن الأرض لم يدخل الزرع ولا الشجر والنخل ولو قال
بحقوقها دخل وفيه تردد منشأ التردد من توهم كون الشجر من حقوق الأرض كما فهمه الشيخ رحمه الله ومن ظهور
عدمه إذ لا يعد من حقوقها لغة ولا عرفا والأصح عدم الدخول وقد سبق مثله في البيع نعم لو قال بجميع ما اشتملت عليه أو نحوه

ودخل على الظاهر **قوله** وكذا ما يثبت في الارض بعد رهنها سواء انبته الله سبحانه او الراهن او اجنبي اذا لم يكن الغرس من الشجر
المرهون الى اخره ذلك بعد حكمه بعدم دخول النما المتجدد للتنبيه على ان مثل هذا لا يعد نما الارض فلا يجري فيه الخلاف واما
ما كان منه من الشجر المرهون فلا اشكال في دخوله على ما كان لانه لا يتجدد له الرهن وهل يتوقف غرسه على اذن
المرتهن يحتمله لانه تصرف في الرهن وانتفاع به فيتوقف وعدمه لانه مصلحه لعود زيادة في قيمته كالسقي والدوا وقد تقدم
ثم لو اضر بالارض فلا ريب في توقفه على اذنه وكذا لو كان الغرس من غير المرهون **قوله** وهل يجبر الراهن على ازالته
قيل لا وقيل نعم وهو الاشبه وجه ما اختاره المص ان ابقاه في المحل المرهون تصرف فيه وهو ممنوع منه كما لو منع
متاعه في الدار ووجه العدم اصالته ومنعه ان حصل ذلك بعد تصرفنا وقد يفرق بينه وبين المتاع بان وضع المتاع
منسوب في بقائه بخلاف ما انبته الله تعالى نعم لو كان ذلك بفعل الراهن واجباره على ازالته اقوى **قوله** ولو رهن
لقطة مما تلقط كالخيار فان كان الحق يحل قبل تجدد الثانيه صح وان كان متاخرا بحيث يلزم منه اختلاط الرهن قيل يبطل
والوجه انه لا يبطل لا اشكال في الجواز حيث لا يحصل الاشتباه لعدم المانع ووجود المقتضي لصحته اما معه فقال الشيخ
رحمه الله انه لا يصح الرهن لتعذر الاستيفا بسبب عدم التمييز ولانه لا يمكن بيعه عند الاجل لجهالته فلا يصح رهنه ويحتمل
منع تعذر الاستيفا لامكانه بالصلح ولان المعتبر ما كان عند انشاء الرهن لانه وقت اعتبار الشرايط ومع جهالته ايضا والخلاف
الم من عدم البطلان اصح **قوله** واذا جنى المرهون عمدا تعلقت الجنايه برقبته وكان حق المجني عليه اولى انما كان حق
المجني عليه اولى مع انه سبب متاخر عن حق المرتهن ومن شان السابق التقدم عند التعارض لوجوه **الاول** ان حق المجني
عليه منحصر في الرقبه ومن ثم لو مات بطل فلم يلزم السيد شي وحق المرتهن متعلق بالرقبه وبذمه الراهن فلا يفوت
حقه بفواتها ومرجع ذلك الى ان له بدلا دون المجني عليه **الثاني** ان حق المجني عليه يقدم على حق المالك فلان يقدم
على حق المرتهن اولى **الثالث** ان تعلق المرتهن بالرهن اضعف من تعلق المجني عليه ومن ثم كان للمجني عليه الاستقلال دون
مراجعه المالك بخلاف المرتهن وهذه الوجوه الثلثه وارده في جنايه العمد واما الخطا فيختص بالاولين اذا تقرر
ذلك فنقول جنايه العبد المرهون ان كانت نفسا واوجبت قصاصا فامره الى المجني عليه فان اقتص بطل الرهن
وكذا ان استرقه وان عفى عنه بقي رهنا اذ لم يبطل الرهن بالجنايه وانما زاحمت عليه الحقوق وان عفى على مال
فان بذله السيد بقي رهنا ايضا والا بيع العبد وبطل الرهن وان عاد الى ملك الراهن وان اوجبت قصاصا في الطرف
ونحوه فاقتص منه بقي رهنا ايضا وان اوجبت مالا في بعض صور العمد او في الخطا مطلقا فالامر كما قررناه من انه
ان فداه السيد بقي رهنا وان استرق او بيع فان فضل منه شي بقي كذلك والا بطل الرهن ولو كان الواجب دون قيمه العبد
ولكن تعذر بيع البعض او انتقصت القيمه به بيع الجميع والفاضل من الثمن عن الجنايه يكون رهنا كما لو اتفق الى بيع الرهن
ولا فرق في ذلك كله بين كون الجنايه من العبد ابتدا او بامر السيد وان كان مكرها له عندنا وان كان مع الاكراه يحبس المكره
حتى يموت نعم لو كان العبد غير مميز او اعجميا يعتقد وجوب طاعه السيد في جميع اوامره فقد قال في التذكره
ان الجاني هو السيد وعليه القصاص او الضمان ولا يتعلق برقبه العبد شي بل يبقى رهنا وان كان السيد معسرا **قوله**
ولو جنى على مولاه عمدا اقتص منه ولا يخرج عن الرهانه ولو كانت نفسا جاز قتله ولو كانت خطا لم يكن لمولاه عليه شي جنايه
العبد على سيده ان كانت عمدا واوجبت قصاصا تخير مولاه او وليه بين القصاص والعفو فان اقتص بقي رهنا كما
لو كانت على طرف بقي رهنا والا فات وان اوجبت مالا في العمد على بعض الوجوه او في الخطا لم يثبت للمولى على
العبد مال ولا يثبت له مال على ماله والا لزم تحصيل الحاصل بخلاف القصاص في النفس والطرف لانه شرع للزجر ولا تنقم

والعبد

والعبد احق بما سيما عن سيده **قوله** ولو كانت خطا فالجنايه على من يرثه المالك يثبت للمالك ما يثبت للمورث من القصاص
او انتزاعه في الخطا الخ اذا جنى العبد المرهون على من يرثه المالك فان كانت في غير النفس فامره يتعلق بالمجني عليه
وهو في ذلك كالاجنبي وقد تقدم حكمه وفي عباره المص تسامح لانه جعل الحكم في جميع الاقسام للمالك
وان كانت نفسا واوجبت قصاصا فله قتله لانه لا يخرج عن حكم القسمين السابقين وهو واضح وانما خالف الحكم لو
كانت خطا او كان المورث قد مات في القسم الاول قبل الاستيفا فيثبت للمالك ما كان يثبت للمورث من الحكم
قصاصا ومالا فله فكه من الرهن لاجل المال والفرق بين الجنايه على المولى وعلى مورثه مع ان الحق للمولى في الموضعين
ان الواجب بالجنايه على المولى له ابتدا ولا يثبت له على ماله مال كما مر اما الجنايه على مورثه فالحق فيها ابتدا للمجني
عليه وانما ينتقل الحق الى الوارث من المورث وان كانت ديه لانها تحسب من تركته تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه
وكما لا يمتنع ثبوت مال المورث على عبد لا يمتنع انتقاله عنه اليه فيمكنه من الرهن كذلك ونبه بالفرق
على خلاف بعض الشافعيه حيث حكم بسقوط المال بانتقاله الى سيده وبقي هنا الوجه الذي لو كان المال
للسيد ابتدا **قوله** ولو اتلف الرهن متلف الزم قيمته تكون رهنا وكذا لو اتلفه المرتهن لكن يكون وكيلا في الاتلاف
سوا كان مباشرا وهو يقتضي الضمان والحاصل ان اتلاف الرهن متى كان على وجه يوجب عوضه مثلا او قيمته سوا
كان المتلف الراهن ام المرتهن ام الاجنبي كان العوض رهنا لكن لو كان المرتهن وكيلا في حفظ الاصل او في بيعه بطلت
وكالته والفرق بين الرهن والوكاله مع اشتراكهما في التعلق ابتدا بالعين ان الغرض من الرهن استيفا الحق من العين او
الحق من قيمتها فالقيمه لا تخرج عن غرض الرهن بخلاف الوكاله فانها اذن منوطه باعينه الملاك والاغراض
تختلف كثيرا في حفظ الاموال وبيعها باختلاف الاشخاص فربما استامنه على عين ولا يستامنه على قيمته وربما
كان بصيرا في بيع متاع بحيث لا يغبن فيه وليس بعارف بغيره **قوله** ولو رهن عصيرا فصار خمرا بطل الرهن
فلو عاد خلا عاد الى ملك الراهن انما يبطل الرهن بذلك بطلانا مراعا بتغيره كذلك او تلفه فلو عاد خلا عاد الرهن وان كانت
عباره المص تشعر بخلاف ذلك من حيث البطلان ومن قوله عاد الى ملك الراهن فانه يشعر بعدم عوده رهنا كما
لو ملك الراهن الرهن بعد انتقاله عن الرهن بوجه من الوجوه ولو قال فلو عاد خلا رجع رهنا كان احسن
واما دليل التحقيق فان عوده رهنا يستلزم عود ملك الراهن والحاصل انهم لا يعنون ببطلان الرهن هنا ابطاله
بالكليه بل ارتفاع حكمه ما دامت الخمريه باقيه وتبقى علاقة الرهن كما ان اولويه المالك على الخمر المتخذ للتخليل وكان
الملك والرهن موجودان فيه بالقوه القريبه لان تخلله متوقع والزايل المعبر عنه بالبطلان الملك والرهن بالفعل لوجود
الخمريه المنافيه ونظير ذلك زوجه الكافر اذا اسلمت خرجت بذلك من حكم العقد وحرم وطوها عليه فاذا
اسلم الزوج قبل انقضاء العده حكم العقد وكذلك اذا ارتد احد الزوجين ثم ان كان الرهن مشروطا في عقد كبيع
وكانت الخمريه بعد قبضه فلا خيار للمرتهن لحدوث العيب في يده وان كان قبل القبض فان لم يشترطه فالحكم
كذلك لعدم لزوم الرهن البطل بعد تمام الرهن وان اشترطنا القبض تخير المرتهن في العقد المشروط فيه **قوله** ولو رهن
مسلم خمرا لم يصح فلو انقلب في يده خلا فهو له على تردد ضميرله يعود على المرتهن لم لو رهنه عليه بعض ما انه
يقتضي ان لها ومرتهنا والمراد انه اذا رهنه الخمر واقبضه اياها لم يصح الرهن لان الخمر لا يملكه المسلم وان اتخذ
للتخليل فاذا دفعها الى المرتهن وتخللت في يده ملكها المرتهن لاستيلائه عليها كما تملك ساير المباحات التي لا يد
لاحد عليها كذلك ووجه التردد في ذلك مما ذكر ومن ان يد الاول لم تزل عن الرهن لان الراهن له يد على الرهن في الجمله

وهي اسبق ويقوي ذلك لو كانت محترمة وهي التي اتخذها الراهن للتخليل اما لو كان الاول فالاقوي قوله وكذا لو رهن خمرا
مرا فقال اي جهته وصار في يده خلا فانه يكون له على تردد فيه مما ذكر سابقا ويزيد احتمال كونه للاول ضعيفا بخروج
اول يده عنها فانتفى تعلقه بها بالكلية فيكون ملكا للثاني وربما وجه ملك الاول بانه يرجع الثاني لا محترم
فلا تثبت يده عليها فلا يصح تملكها وهو ممنوع لان حرمة الجميع انما هو لو لم يرد التخليل واما لو اراد صح له ذلك كما
يصح ابقاؤها وحفظها لذلك ومن ثم سميت محترمة اي يحرم غصبها واتلافها على من هي في يده ولو اراد احد اراقتها او ادى
ذلك الى عدم اتخاذ الخل لان العصير لا ينقلب الى الخل الا بتوسط الشدة فلو لم يملك الخمر التي بها اقوى مع … الخمر
موت … العبارة … اليها ان تكون موسله وهي في عبارة المصنف ليست كذلك لكن يجاب بعين حصته قوله
وليس كذلك لو غصب عصيرا يعني انه لو غصب عصيرا في يد الغاصب كان ذلك خمرا ثم عاد خلا فان الغاصب
لا يملكه بل يكون ملكا للمغصوب منه بصيرورته خمرا فيصير كالمعدوم لانه غصبه وهو ملكه فلم يكن ليد الغاصب اثر
وان كان قد يعدم احتمال ملكه من حيث زوال ملك المغصوب منه بصيرورته خمرا فيصير كالمعدوم فاذا تخللت في
يد الغاصب ملكها باليد الطارية بعد التخليل ولا يورثونه غاصبا لان العصير … حيث لم يبق ما لا منع …
منع ما تقدم من عدم بطلان اليد عليها حيث كان التخليل كيف وقد كانت من قبل مالا محضا ولهذا كان على الضمان يذكر
قبل عوده المسلم حكم من غصب خمرا من غيره فتخللت في يده فان في ملك الغاصب له خلافا مشهورا ثم يقول وليس كذلك
لو غصب عصيرا اذ لا خلاف في هذه وانما الحكم السابق ليس فيه حكم غصب الخمر ولانه جمع المراق ورهنه …
لا يناسب حكمه من غاصب العصير وان كان في الحقيقة مسلوبا اذ ليس من مشكلة وانما يناسبه مسئلة حكم غاصب
الخمر ان حكم فيه بملك الغاصب كما اختاره جماعة قوله ولو رهن بيضة فاحضنها فصارت فرخا كان الملك للراهن
بالتبعية وكذا لو رهنه حبا فزرعه وجهه واضح بان هذه الاشياء بعينها ماله ومادة ابتدائه لم يخرج عن ملكه بالتغير
المتجددة صفات حصلت فيها وحصل بسببها استعدادات مختلفة يخرج بها عن ملكه بالتغير لتكونات متعاقبة
خلقها الله تعالى فيها وهي ماله فليس للمرتهن في ذلك شيء وفيه رد على خلاف من قال ان هذه التغيرات تفيد
ملك القابض تنزيلا للعين بمنزلة التالف فغايته ضمان المثل او القيمة وهو ضعيف جدا وقد ذكروا هذه
المسئلة في باب الغصب وخالف فيها جماعة من العامة والشيخ من اصحابنا في بعض اقواله قوله واذا رهن اثنان
عبدا بينهما بدين عليهما كانت حصة كل منهما رهنا بدينه فاذا ادى صارت حصته طلقا وان بقيت حصة الاخر
هذا عندنا موضع وفاق ووجهه ان رهن كل منهما عند الاطلاق انصرف الى دينه الى دين صاحبه فان دليل هو معنى
الرهن الان يصرح بكون كل منهما قد رهن حصته على دينه ودين صاحبه فانه لا ينفك الا بوفاء الدين ونبه بذلك
على خلاف ابي حنيفة حيث حكم بان الاطلاق ينصرف الى جعل كل منهما على الدينين فلا ينفك حتى يؤديا معا ويكون
كل حصة كل منهما بالنسبة الى دين الاخر بمنزلة المستعار للرهن وانما يتم الاشتباه في المسئلة لو جعل اطلاق
الرهن موجبا لكونه على كل جزء من الدين ولو قيل انما كان … الدين فلا يشتبه هنا في الانفكاك وقد
تقدم البحث في ذلك قوله اذا رهن متاعا فتنازع الشريك والمرتهن في امساكه انتزعه الحاكم واجره ان كان له
اجرة الخ لا فرق بين المقام هنا في مسئلة الاجل المتفق ومسئلة الاجل الاستيثاق في ان تحل الاجل فان الحاكم ينصب له
عدلا لقبضه عن الرهن ولكن باذن الراهن والامانة ثم ان كان له اجرة اجره الحاكم او من نصبه مدة لا يزيد على اجل
الحق فلو زادت بطل الزائد ويكون المستاجر مع جهله الا ان يجيز المرتهن ثم ان تلك الايد حول … المتجدد في الرهن يتعلق

الرهن

الرهن بحصته الراهن من الحجر والا فلا قوله اذا مات المرتهن انتقل حق الرهانة الى الوارث فان امتنع الراهن من استيمانه
كان له ذلك الخ قد تقدم ان الرهن لا يبطل بموت كل منهما لانه لازم من جهة الراهن وحق للمرتهن وكل ما كان كذلك حفظه وبيعه
بطل الوكالات متعلقها وان كانت مشروطة في عقد لازم فان الاغراض تختلف في الاستيمان باختلاف الاشخاص فح
كان اتفقا على امين والا رجع امره الى الحاكم لانه ولي الممتنع وهذا كله واضح قوله اذا فرط في الرهن لزمه قيمته يوم قبضه
وقيل يوم هلاكه وقيل اعلى القيم حكم المص باعتبار قيمته يوم قبضه مبني على ان القيمي يضمن بمثله ومع ذلك فلا اعتبار
يوم القبض نظرا لانه لم يكن مضمونا فينبغي على ذلك اعتبار المثل يوم الضمان والقول بضمانه يوم هلاكه للاكثر ومنهم
المص في النافع لانه وقت الحكم بضمان القيمة لان الحق قبله كان منحصرا في العين وان كانت مضمونة هذا اذا كان الاختلاف
بسبب السوق او بسبب نقص في العين غير مضمون اما لو فرط فنقصت العين بهزال ونحوه ثم هلك اعتبر اعلى القيم من
حين التفريط الى حين التلف كالغاصب لان ضمان الاجزاء تابع لضمان العين والقول باعلى القيم مطلقا ما ذكرنا او وجه
واضح وان الاوجه بالحق من حين التلف الى الحكم على بالقيمة وهو قول ابن الجنيد والاعلى من حين القبض الى يوم التلف
مساواة للغاصب حكاه في النافع ونسب الى الشيخ في ط واطلق جماعة الاعلى كما اطلق المص وضعف قول ابن الجنيد بان المطالبة
لا دخل لها في ضمان القيمي والاخير بانه غير مضمون قبل التفريط فلا وجه لاعتبار قيمته هذا كله اذا كان قيميا ولو كان
مثليا ضمن بمثله ان وجد والا فقيمة المثل عند الاداء على الاقوى لان الواجب قبله انما كان المثل وانما انتقل الى القيمة بالتعذر
المثل بخلاف القيمي فان القيمة استقرت في الذمة من حين التلف قطعا وانما يتم الاشتباه في قدرها كما تقرر في باب الغصب
السابقة قوله فلو اختلفا في القيمة فالقول قول الراهن وقيل قول المرتهن وهو الاشبه الاشبه اسبه لانه منكر الزائد
والاصل عدمه وبراءة ذمته والقول الاول للاكثر نظرا الى كون المرتهن صار خائنا فلا يقبل قوله وضعفه بانه لم يقبل
قوله من هذه الحيثية بل لما ذكرناه قوله لو اختلفا فيما على الرهن كان القول قول الراهن وقيل القول قول المرتهن
ما لم يستغرق دعواه ثمن الرهن والاول هو الاشهر بل قول الاكثر وهو الاقوى لاصالة عدم الزيادة وبراءة الذمة ولان الراهن
ولانه منكر فيكون القول قوله ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع وموثقة عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام
والقول الثاني لابن الجنيد استنادا الى رواية السكوني عن الصادق ع ان عليا ع قال يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه
امينه والرواية مع ضعفها وندورها معارضة للصحيح مخالفة للاصل … في المسلمين وهو ان المص في هذا الكتاب
نقل قول ابن الجنيد بان القول قول المرتهن ما لم يستغرق دعواه الرهن ومقتضاه انه مع الاستغراق لا يقدم قوله سواء
ادعى ان الدين بقدر قيمة الرهن ام ازيد لتحقق الاستغراق فيهما وفي النافع نقل العمل بتقديم قوله ما لم يدع زيادة عن
قيمة الرهن وكذا عبر اكثر الجماعة ومقتضاه انه لو ادعى قدر الدين كان القول قوله والموجب لهذا الاختلاف عبارة
ابن الجنيد فانه قال المرتهن يصدق في دعواه حتى يحيط بالثمن فان زادت دعوى المرتهن على القيمة لا تقبل الا ببينة
فانه في اول العبارة جعل غاية التصديق احاطة الدعوى بالثمن والغاية خارجة عن المغيا فتقتضي عدم التصديق
مع الاحاطة وعقبه بقوله فان زادت دعوى المرتهن عن القيمة لا تقبل ومفهوم الشرط انه مع عدم الزيادة
تقبل فقد تعارض في كلامه مفهوما الغاية والشرط فاختلفوا في النقل عنه لذلك واما الرواية التي هي مستند الحكم فقد
ذكرنا لفظها سابقا لذلك وحاصلها جعل الاحاطة غاية القبول ولم يتعرض للزيادة وفيه … على ان الغاية …
في … منه … لكن لما كان المغيا مع التضمن خروجها جعل المص في
هذا الكتاب شرط القبول عدم الاستغراق معا كما في صدر كلام ابن الجنيد والجماعة ومنهم المص في النافع نظروا الى مجرد

كلام ابن الجنيد واعتبر مفهوم الشرط وحمل الغاية عليه جمعا لانه اقوى وانما يظهر اثر هذا الاختلاف لو قلنا بقوله وعملنا
بالرواية وحيث اطرحناها سهل الخطب قوله لو اختلفا في متاع فقال احدهما هو وديعة وقال الممسك هو رهن فالقول
قول المالك وقيل قول الممسك والاول اشبه القول الاول للاكثر وعليه العمل لاصالة عدم الرهن ولان المالك منكر فيكون
القول قوله ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع والقول الثاني للشيخ رحمه الله في الاستبصار وقبله الصدوق وق
لرواية عباد بن صهيب وابن ابي يعفور عن الصادق ع وفيهما مع ضعفهما مخالفة الاصل ومعارضته الصحيح وفصل
ابن حمزة فقبل قول المرتهن ان اعترف الراهن بالدين وقول الراهن ان انكره للقرينة وفيه ايضا جمع بين الاخبار لكن
قد عرفت ما فيه واعلم ان المراد بقول المص احدهما هو المالك بقرينة ما بعده ولعدم الفائدة لو كان غيره فلو ابدله
به كان اولى قوله اذا اذن المرتهن للراهن في البيع ورجع ثم اختلفا فقال رجعت قبل البيع وقال الراهن بعده كان القول
قول المرتهن ترجيحا لجانب الوثيقة اذ الدعويان متكافئتان فان الراهن يدعي تقدم البيع على الرجوع
والاصل عدمه والمرتهن يدعي تقدم الرجوع على البيع والاصل عدم تقدمه ايضا فيتكافأ الاصلان فيتساقطان ويبقى
حكم الرهن على الغير باقيا وهو ترجيح جانب الوثيقة وفيه ان اصالة بقاء الرهن معارض ايضا باصالة صحة البيع
لان وقوعه معلوم كما ان وقوع الرهن معلوم فيتعارضان ايضا ويتساقطان ويبقى مع الراهن ملكية المرهون وصحة
تصرفه فيه فان الناس مسلطون على اموالهم فان قيل اصالة صحة العقد مترتبة على سبقه على الاذن فاذا حكم بعدمه
لم يكن الحكم بصحة العقد قلنا واصالة استمرار الوثيقة مترتبة على سبق الرجوع البيع فاذا حكم بعدمه لم يكن الحكم بصحة
العقد قلنا واصالة استمرار الوثيقة مترتبة على سبق الرجوع للبيع فاذا حكم بعدمه لم يكن الحكم بترجيحها لم يكن دفعه
بوجه اخر وهو ان صحة العقد غير معلومة لقيام الاحتمال المذكور وصحة الرهن معلومة لوقوعها سابقا جامعة
للشرائط وانما حصل الشك في طرف المبطل فيستصحب لانها اقوى من هذه الجهة فان قيل ان الاصل وان كان عدم صدور
البيع على الوجه الذي يدعيه الراهن الا ان الثابت عنه قد حصل بعيد وقوع البيع مجتمعا للشرائط ولم يعلم ما يخل بصحته
الا كون الرجوع قبله فيكفي فيه عدم العلم بوقوعه كذلك واستناد الى اصالة بقاء الاذن السابق لان المانع لا يشترط العلم
بانتفائه بل يكفي عدم العلم بوقوعه والا لم يمكن الحكم بشيء من العلل الشرعية اذ لا قطع بانتفاء الموانع وح يبقى حكم كل
من الاصلين السابقين بحاله ثم وقوع البيع جامعا للشرائط الشرعية لان من جملة شرائطه اذن المرتهن وحصوله غير
معلوم وتحقيقه ذلك ان الرهن المانع للراهن من التصرف لما كان متحققا لم يكن الحكم بصحة البيع الواقع من الراهن الا
باذن معلومة من المرتهن حالة البيع ولما حصل الشك في حصولها حالته وقع الشك في حصول الشرط نفسه
لا في وجود المانع ومعلوم ان الشرط لا يكفي فيه عدم العلم بانتفائه بل لا بد من العلم بحصوله ليترتب عليه المشروط
ولو بطريق الاستصحاب كالصلوة مع تيقن الطهارة سابقا والشك في بقائها الان والامر هنا كذلك فان الرهن المانع
من صحة البيع واقع يقينا ومستصحب الان والشرط المقتضي لصحة البيع وان كان معلوم الوقوع لكن لا في زمان البيع
لا باليقين ولا بالاستصحاب فيرجح جانب الوثيقة كما ذكره وبقي في اطلاق الحكم بذلك بحث اخر وهو ان ذلك كله
انما يتم حيث يطلقان الدعويين من غير اتفاق منهما على زمان معين للبيع او الرجوع او مع اتفاقهما على وقت واحد
ليتحقق تعارض الاصول المذكورة اما لو اتفقا على زمان احدهما واختلفا في تقدم الاخر فان الاصل مع مدعي التأخر
ليس الا ووجه ذلك انهما لو اتفقا مثلا على وقوع البيع يوم الجمعة وادعى المرتهن الرجوع قبله من غير تعيين زمان
فالاصل يقتضي تاخره لان ذلك حكم كل حادث الى ان يعلم وجوده وانا نعلم وجوده بعد البيع فيقدم قول الراهن ولو انعكس
بان

بان اتفقا على وقوع البيع يوم الجمعة وادعى المرتهن الرجوع قبله من غير تعيين زمان فالاصل يقتضي تاخره الى ان يعلم وجوده
وانا نعلم بعد زمان الرجوع فيقدم قول المرتهن وهذا التفصيل هو الاقوى وهو خيرة الدروس وفيما عداه يقدم قول
المرتهن كما ذكره الاصحاب لقيام الدليل على ترجيح جانب الوثيقة كما حققناه قوله اذا اختلفا فيما يباع به الرهن
بيع بالنقد الغالب في البلد ويجبر الممتنع المراد ان احدهما طلب بيعه بالنقد الغالب والاخر بغيره فانه يباع بالنقد الغالب
لانصراف الاطلاق اليه وانما فرضنا ذلك لتحصل الفرق بينها وبين المسألة الاتية حيث قال ولو طلب كل واحد منهما نقدا
غير النقد الغالب وتعاسرا ردهما الحاكم الى الغالب فان اختلافهما مع اتحاد النقد الغالب محصور في كون احدهما موافقا
والاخر مخالفا او كونهما مخالفين فالاولى [illegible] الثانية ولقد كان ذكر الاولى مغنيا عن الثانية لامكان اخذها مطلقة
بحيث يشملهما وتوقف ردهما على الحاكم انما يحتاج اليه مع عدم كون المرتهن وكيلا او معه وقد اراد بيعه بغير الغا
اما لو كان وكيلا وكالة لازمة واراد بيعه بالغالب لم يتوقف على اذن الحاكم ولم يلتفت الى معارضة الاخر لانصراف
الاطلاق اليه ذلك شرعا وعرفا قوله ولو كان للبلد نقدان غالبان بيع باشبههما بالحق اي بالحق الرهن عليه فان ناسب الحق
المرهون عليه وهو ما يكون من جنسه ان اتفق موافقة احدهما له فان باينا عين الحاكم ان امتنعا من التعيين
قاله في الدروس ولو كان احد المتباينين اسهل صرفا الى الحق تعين وهو حسن وفي قول المص اشبههما بالحق يجوز فانه
مع مناسبة احدهما له لا يتحقق التشابه فان الشيء الواحد لا يشبه نفسه وان خالفاه كان الاسهل صرفا هو الذي ذكره في
الدروس اذا كانا سواء كما اختاره في القواعد واما مجرد القرب الى التشابه مع تحقق المباينة محصورا ماصح نعم يمكن صرفه
اليه عن الاخر فلا يصلح مرجحا والظاهر انه اراد بالمشابه الموافق وفي التحرير عبر بانه يباع باروجهما حظا وهو احد
من الجميع فانه ربما كان عند العرف ارجح من الاشبه اصلح الى المالك قوله اذا ادعى رهانة شيء فانكر الراهن وذكر ان الرهن غيره
وليس هناك بينة بطلت رهانة ما ينكره المرتهن وحلف الراهن على الاخر وخرجا عن الرهن انما انتفى ما ينكره المرتهن
لان الرهن لمحض حقه فاذا نفاه انتفى عنه بغير يمين وايضا فالعقد جائز من طرفه فانكاره يكون فسخا لرهنه ولكن
ويبقى اليمين على الراهن لنفي ما يدعيه لرجوع النزاع الى ان ما يدعيه المرتهن هل هو رهن ام لا والقول قول المالك في عدمه
ولا اشكال في ذلك اذا كان الرهن المتنازع فيه غير مشروط في عقد اما لو كان كذلك ففي بقاء الحكم السابق وجهان من بقاء
المعنى الذي اوجب ذلك الحكم وهو انتفاء ما يدعيه المرتهن وقبول قول الراهن فيما ينكره ومن ان انكار المرتهن هنا متعلق
بحق الراهن من حيث انه يدعي عدم الوفاء بالشرط الذي هو ركن من اركان لزوم ذلك العقد فيرجع الاختلاف الى تعيين
الثمن فان شرط الرهن من مكملات الثمن فكل واحد يدعي ثمنا غير ما يدعيه الاخر فهو كما لو قال بعتك هذا العبد فقال الي
هذه الجارية وقد تقدم ان الحكم في مثل ذلك التحالف وفسخ العقد ورجح في القواعد تقديم قول الراهن ويشكل معه
بقاء العقد المشروط فيه الرهن مع انتفاء الشرط حيث انتفى كل واحد من الفردين المتنازع في رهنهما احدهما بنفي المرتهن
والاخر بانكار الراهن وحاله انهما متفقان على وقوع عقد بشروط ولم يحصل وكذلك يشكل فسخه في حق الراهن بمجرد
نفي المرتهن اشتراط الرهن ما ينفيه مع اطلاق الادلة بوجوب الوفاء بالعقد الذي لم يدل على فسخه دليل فالقول بالتحالف
وفسخ العقد بعد ذلك ان ارادا المرتهن اقوى قوله لو كان له دينان لاحدهما رهن فدفع اليه مالا واختلفا فالقول
قول الدافع لانه اعرف بنيته لا اشبهه في تقديم قوله لان النية من الامور الخفية التي لا يعلم الا من قبله ولكن هل يلزمه
مع ذلك يمين يحتمل العدم لان دعوى غيره عليه غير معقولة اذ لا اطلاع له على نفسه والحق ثبوته لامكان اطلاعه
عليه باقراره وسماع الدعوى فيها يكفي بمجرد التهمة كما سياتي ان شاء الله تعالى فلا فرق حينئذ بين تنازعهما على النية

ابتداء وعلى اللفظ بان ادعى عليه انه قلت انه عن الرد الغلا في وعباره المصنف ظاهره في القسم الاول قوله ولو اختلفا
في رد الرهن فالقول قول الراهن لاصالة عدم الرد فيلزم المرتهن الا ان الثلا ما لقيمة لا بالعين لامكان ان لا يكون في يده
فيلزم تكليفه بالايطاق او تخليده الحبس والفرق بين المرتهن والمستودع حيث قبل قوله في الرد ان المستودع قبض
لمصلحة المالك فهو محسن محض وما على المحسنين من سبيل بخلاف المرتهن فانه قبض لمصلحة نفسه ومثله المستعير
والمقارض والوكيل بجعل والله الموفق

كتاب المفلس

المفلس هو الذي ذهب جيد
ماله وبقي فلوسه والمفلس هو الذي يجعل مفلسا اي منع من التصرف في امواله عرف المص المفلس بتعريفين احدهما لغوي
والاخر شرعي فاشار الى الاول بقوله هو الذي ذهب جيد ماله وبقي فلوسه فهو ماخوذ من الفلس واحد الفلوس يقال افلس
الرجل بصيغة اللازم فهو مفلس بكسر اللام اذا صار كذلك كما يقال اذل الرجل اذا صار ذا ذل واسهل واحزن اذا صار
الى السهل والحزن كانه صار هذا الى الفلوس وهذا على سبيل الكناية لان الغرض ذهاب ماله او اكثره بحيث لا يبقى منه
الا الردي كالفلوس ويقال له مفلس بالفتح ويقال فلسه القاضي تفليسا اذا حكم بافلاسه واشار الى الثاني بقوله والمفلس
الخ وهو بفتح اللام اي المجعول مفلسا وهو الممنوع من التصرف في امواله وهذا التعريف على وجه التعريف الحقيقي
بل على وجه الاعطاء لمعناه الشرعي والا فالممنوع من التصرف في ماله اعم من المفلس لعموم الاسباب التي تعلق بها الحجر
كما سياتي وكلام المص يوذن بانه لا يسمى مفلسا شرعا حتى يحجر عليه لاجل الفلس بل فيه ان تفليسه هو الحجر عليه كما يقال
فلسه القاضي اذا صيره مفلسا بمنعه من التصرف وكلام الفقها في هذا الباب مختلف فان منهم من جعل التفليس هو الحجر
المذكور كما صنع المص فقبل الحجر لا يسمى المديون مفلسا وان استغرقت ديونه امواله او زادت عليها ومنهم من اعتبره
مفلسا متى كان كذلك وان لم يحجر عليه ولهذا يقولون الفلس من اسباب الحجر ويقولون لو مات المفلس قبل الحجر عليه
لم يترتب عليه الاحكام وهو كون شرط الحجر على المفلس التماس الغرما ماله وما ياتي في عبارة المص انه لا يحجر على المفلس الا بحكم
الحاكم ونحو ذلك من الاحكام التي صار هذا الاسم لشبهها حقيقة لكثرة استعمال الفقها له بهذا المعنى واطلاق هذا المعنى عليه
بطريق المجاز اما بما يؤول اليه او باعتبار المعنى اللغوي فانه مجاز شرعي قصده اكثر الفقها منا ومن غيرنا عرفوه شرعا
بانه من عليه ديون ولا مال له يفي بها وهذا شامل لغير المحجور عليه والحق ان الفلس سابق على الحجر ومغاير له وهو احد
اسبابه كما ذكره الاعيه ولا الحجر جزء مفهومه نعم قد يطلق الفلس سابق على الحجر ومغاير له وهو احد اسبابه كما ذكره
لا عينه ولا الحجر جزء مفهومه نعم قد يطلق التفليس على حجر الحاكم على المفلس كما يقال فلسه القاضي لكنه من باب اطلاق اسم
السبب على المسبب على ان هذا لا مانع من اجتماع الفلس والصغر كما اذا استوفى الولي للصبي ليه صفه المرتبة وكذا السفيه
ولا يمنع منه فهو عموم محجر الحاكم للفلس لانه ليس بشرط في تحقق مفهومه شرعا كما حققناه وعلى هذا ينبغي المعنى اللغوي
والشرعي عموم من وجه يجتمعان فيمن عليه الديون ولا مال له وينفرد اللغوي بمن ذهب ماله وليس عليه دين وينفرد
الشرعي بمن له مال كثير ولكن عليه دين يزيد عن ماله وعلى ما يظهر من تعريف المص وبعضهم فهما متباينان قوله ان
تكون امواله قاصرة عن ديونه فلو كانت مساوية لها او زائدة لم يحجر عليه عند علمائنا اجمع بل يطالب بالديون فان قضاها
والا تخير الحاكم مع طلب اربابها بين حبسه الى ان يقضي المال وبين ان يبيع متاعه ويقضي له الدين ولا فرق في ذلك بين
من ظهرت عليه امارات الفلس مثل ان تكون نفقته من راس ماله او يكون ما في يده بازا دينه ولا وجه لتقييد الاما
احد اقواله وعليهما ظهرت بده ومن لم يظهر لكن كان تكسبه بانفق من كسبه خلافا للشافعي حيث جوز الحجر على المساوي في
احد اقواله وعلى من ظهرت عليه امارات في الجزء واتفقا في ثالث قوله ويحجب من جملة امواله معوضات الديون

الاموال

كتاب المفلس

الاموال التي ملكها بعوض ثابت في ذمته كالاعيان التي اشتراها واستدانها فانها احتسبت من جملة امواله الا ما ملكه
الا ان كان اربابها بها بالخيار بين ان يرجعوا فيها وبين ان لا يرجعوا ويطالبوا بالعوض وكما يحتسب من امواله عند اعراضها
من جملة ديونه ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث زعم انها لا تقوم لان لاربابها الرجوع فيها فلا يحتسب من ماله
وعوضها على من دينه واعلم ان ضمير امواله يعود الى المفلس المبحوث عنه وان كان هذا الحساب قبل الحجر لما قد
بينا من تحقق الوصف قبل الحجر وعلى ما ذكره المص يرجع اليه بطريق التجوز والى الديون الذي يراد تعلق الحجر به
لانه لا يقام عليه وان لم يحجر له ذكر قوله ان تكون حالة فلو كانت موجلة لم يحجر عليه وان لم يف ماله بها اذ ليس لهم المطالبة
في الحال وربما يجد الوفا عند توجه المطالبة ولو كان بعضها حالا اعتبر قصور ماله عنه فاصله فلو ... فيه لم يحجر عليه وان
لم يبق الموجل حتى وان قصر عن الحال حجر عليه لها ولم يتم عليها ولا يدخر الموجل شي قوله ان يلتمس الغرما او بعضهم الحجر عليه
لان الحق لهم فلا يتبرع الحاكم عليهم به نعم لو كانت الديون لمن له عليه ولاية كالطفل اليتيم والمجنون والسفيه كان له الحجر
وكذا لو كان بعضها كذلك مع التماس الباقين ولو كانت الديون لغايب لم يكن للحاكم الحجر عليه لان الحاكم لا يستوفي مال
الغايب في الذمم بل يحفظ اعيان امواله فانما يحجر عليه مع التماس البعض اذا كانت ديونهم تقتضي جواز الحجر به عليه
ثم يعم الحجر الجميع لثبوت الديون كلها واستحقاق اربابها المطالبة بها بخلاف الموجله واستقرب في التذكرة جواز الحجر
بالتماس بعض ارباب الديون الحالة وان لم يكن دين الملتمس زايدا على ماله قوله وكذا لو سال هو الحجر عليه هذا هو المشهور الذي
لان الحجر عقوبة والرشد والحرية ينافيانه فلا يصار اليه الا بدليل صالح وانما يتحقق مع التماس الغرما واستقرب في التذ
جواز اجابته بحيث يجابان في الحجر مصلحة للمفلس كما فيه مصلحة للغرما وكما يجاب الغرما الى طلبهم حفظا لحقوقهم
فكذا المفلس ليسلم من حق الغرما ومن الاثم بترك وفا الدين وقد روي ان النبي ص حجر على معاذ بالتماسه خاصة قوله
ويمنع من التصرف احتياطا للغرما انما يمنع من التصرف المبتدا في المال الاتي من مطلق التصرف فلا يمنع من الفسخ بالخيار والعيب
لانه ليس بابتدا تصرف وربما في التنبيه عليه في كلام المص ومن التصرف في غير المال كالنكاح والطلاق واستيفا
القصاص والعفو عنه ونحوها ولعل المص نبه على ذلك بقوله احتياطا للغرما اذ لا ضرر على الغرما في ذلك وكذا لا يمنع مما
يفيد تحصيل المال ولا يقتضي تصرفا فيه كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصيه فيملك بذلك وان منع من التصرف فيه
بعده وكان على المص ان ينبه على ذلك قوله فلو تصرف كان باطلا اي تصرف فيما يمنع من التصرف فيه بعينه والبطلان الذي عبر
به يمكن ان يريد به حقيقته بمعنى بطلان التصرف من راس بحيث يصير شرعا فيكون عبارته مسلوبة كعبارة الصبي فلا يصح وان لحقه
الاجازة وهذا هو المناسب للحجر فان معنى قول الحاكم حجرت عليك منعتك من التصرفات ومعناه تعذر وقوعها منه وهو احد
الوجهين في المسئلة ويمكن ان يريد به عدم نفوذه وتعليقه بحيث يوقف على شي على وجه المجاز فلا ينافي صحته لو اجازه الغرما
او فضل عن الدين بعد قسمة ما له عليهم وهو الوجه الثاني في المسئلة فانه لا ينقص من التصرف في مال الغير فيكون كالفضولي
ويح فلا ينافيه منعه من التصرف لان المراد منه التصرف النافي لحق الغرما كما مر اذ لا دليل على ارادة غيره ولا عبارته
لا يقصر عن عبارة السفيه المحجور عليه مع صحته بقرينة المطلق باجازة الولي ولعل هذا اقوى فعلى هذا ان اجازه الغرما
نفذ والا اخر الى ان يقسم ماله لا يباع ولا يسلم الى الغرما فان لم يفضل من ماله شي بطل وان فضل ما يسعه صح ويتصور الفضل
مع قصوره وقت الحجر بارتفاع قيمة ماله او ابرا بعض الغرما ونحو ذلك قوله سوا كان بعوض كالبيع والاجارة او بغير
عوض كالعتق والهبة المراد التصرف الذي بغير عوض ما صادف المال كما نبه عليه التمثيل بالعتق والهبة والا فالتصرف
الذي لا يصادف المال كله بغير عوض ما صادف المال كما نبه عليه التمثيل بالعتق والهبة والا فالتصرف الذي لا يصادف

المال كله بغير عوض مع كونه محجورا كما بيناه سابقا قوله اما لو اقر بدين سابق صح وشارك المقر له الغرماء لا اشكال
في صحة الاقرار في الجملة لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وليس الاقرار كالانشاء حيث قيل ببطلانه راسا فلا ينفذ
بعد الحجر لان الغرض من ابطال التصرف الانشائي الموجب لاحداث الملك اما الاقرار فانه اخبار عن حق سابق لم يبطله
الحجر فاذا تعلق غرض المفلس ببراءة ذمته بالاقرار وجب قبوله منه وانما الكلام في ان المقر له هل يشارك الغرماء ام لا فان
فيه خلافا فالمص رحمه الله قطع بمشاركته واستقربه العلامة في التذكرة والتحرير وقبلهما الشيخ في المبسوط لانه عاقل
فينفذ للخبر وعموم الخبر في تسوية ماله بين غرمائه والمقر له احدهم ولان الاقرار كالبينة ومع ثبوتها لا اشكال في المشاركة
ولانتفاء التهمة على الغرماء لان ضرر الاقرار في حقه اكثر منه في حق الغرماء ولان الظاهر من حال الانسان انه لا يقر بدين
عليه مع عدمه ويشكل بمنع دلالة الخبر على المدعى لانا قلنا على نفسه ومن ثم الزمناه بالمال بعد زوال الحجر ولم يدل
على انه جائز على غيره ومشاركة المقر له الغرماء بعد علمهم فتعلق حقهم بجميع ماله ولا معنى لمنعه من التصرف الا
عدم نفوذه في ماله الموجود والمشاركة تستلزم ذلك ومنع مساواة الاقرار للبينة في جميع الاحكام ونظيره اثره ومن ثم
يقبل اقراره اذا اقيمت عليه البينة وان لم تكن القاعدة كلية لم يصلح كبرى الشكل ولا ينتج المطلوب والتهمة موجودة في حق
الغرماء لانه يريد اسقاط حقهم باقراره وتحقق الضرر عليه لا يمنع من ايجابه الضرر عليهم ولامكان المواطاة بينه وبين المقر
له في ذلك فلا يتحقق الضرر له عليهم وعلى كل حال لا يمكن الحكم بنفي التهمة على الاطلاق بل غايته انه قد يكون متهما وقد لا يكون
فلا يصلح جعل عدم التهمة وجها للنفوذ مطلقا والاقوى عدم المشاركة واحترز بالدين السابق عما لو اسند الدين الى ما بعد
الحجر فانه لا ينفذ في حق الغرماء وان صح الاقرار في نفسه كما مر لان المعاملة الواقعة بعد الحجر متى تعلقت باعيان امواله
التي كانت باطلة او موقوفة فلا يزيد الاقرار بها عليها وينبغي تقييده بما يتعلق بالمعاملة ليحصل القطع بعدم المشاركة
اما لو اسنده الى ما يلزم ذمته كاتلاف مال او جناية ففيه الوجهان السابقان والفرق ان الجناية والاتلاف وقعا
بغير اختيار المالك والمجني عليه فلا يستند الى تقصيره بخلاف المعاملة لصدورها عن الرضا والاختيار من الجانبين
وكذا لو اقر بعين دفعت الى المقر له وفيه تردد لتعلق حق الغرماء باعيان ماله جميع ما سبق في تحقيق الوجهين
ات هنا ويزيد ما هنا اشكالا بما اشار اليه المص من تعلق حق الغرماء باعيان امواله وهذا الاشكال بعينه وارد في الدين
على القول بالمشاركة اذ لا فرق بين اخذه بعض الاعيان بموجب التقسيط مساواة لهم وبين اخذه ذلك البعض بتمامه
عليهم مع تعلق حقهم بالعين فالقول بعدم النفوذ مجملة فيهما قوي ومما يتفرد به العين انا لو قلنا بنفوذ الاقرار وجب تسليمها
الى المقر له وان قصر باقي مال المفلس عن ديون الغرماء لان الغرماء انما هو بالدين وصاحب العين يختص بها واعلم ان جملة الاقوال
في المسئلة اتفقت على تردد الاحتمالات الممكنة وهي اربعة نفي نفوذه فيهما اختاره العلامة في الارشاد والشهيد وجماعة
واثباته فيهما وهو خيرة التذكرة وثبوته في العين دون الدين ذهب اليه ابن ادريس والعكس وهو ظاهر المص في الكتاب
وان كان بعد ذلك تردد قوله ولو قال هذا المال مضاربة لغائب قيل يقبل قوله مع يمينه ويقر في يده القول للشيخ في
وهو متفرع على قبول اقراره بالعين ووجه افراده بالذكر ان الاقرار بالعين كان لمعين ياخذها عنده وههنا الاقرار
لغائب ويدل عليه قوله بعد ذلك وان كان لحاضر وصدقه دفع اليه وان كذبه قسم بين الغرماء والحكم في ذلك قد سبق
مع توجيه القولين ويبقى في حكم الشيخ هنا اشكال من وجهين احدهما اثباته اليمين على المقر مع انه لا اثبات مال الغير
والثاني اقرارها في يده مع انه مسلوب اهلية اليد لان الحجر عليه رفع يده عن السلطنة المالية والظاهر ان هذا هو نكتة
افراد المص المسئلة بالذكر والا فقد علم حكمها مما تقدم في غير هذين الحكمين ويمكن ان يدفع الاشكال الثاني بان المراد انه يرفع

يده عن ماله لتعلق حق الغرماء به اما المال الغير الذي هو وكيل فيه فلا وجه لرفع يده عنه لانه مكلف مختار رشيد وبه
ليست بهذه وان قوله ولو اشترى بخيار وفلس والخيار باق كان له اجازة البيع وفسخه لانه ليس ابتداء تصرف بل تقدم
من الحكم ما يترتب على ان التصرف الممنوع منه هو المبتدا حتى يبطل بذلك ولكن قد عرفت مما هنا انه يرد بالسابق المبتدا وليس
ببعيد فان المناسب لذلك السابق على اللاحق دون العكس وحاصل المسئلة انه لو كان قد اشترى بخيار قبل الحجر ثم حجر عليه وبقيت
مدته الى بعد الحجر فله فسخ البيع لان هذا التصرف اثر من سابق على الحجر فلا يمنع منه ولا فرق بين ان يكون له
غبطه في الفسخ وعدمها وكذا له الرد بالعيب السابق مطلقا وشرط العلامة هنا اعتبار الغبطة وفرق الشهيد رحمه الله
بين الرد بالعيب والخيار ان الخيار ثبت باصل العقد لا على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف الرد بالعيب فانه ثبت
على طريق المصلحة فيتقيد بها بخلاف الرد بالعيب فانه ثبت على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف الرد بالعيب فانه يثبت
وفيه نظر لان كلا من الخيارين ثابت باصل العقد وانما افترقا بان احدهما ثبت بالاشتراط والاخر بمقتضى العقد ولم
يقل احد بتقييد فسخ العيب في غير المفلس بالمصلحة فاعتبار الغبطة فيه هنا مع كونه ليس من التصرفات المبتدأة
ليس بجيد ولو قيل ان الحكمة الباعثة على اثبات خيار العيب هو الغبطة نظرا الى نقص العيب قلنا مثله في الخيار
فان حكمة الخيار مع ان الاصل في البيع اللزوم لانه لم يوضع الا لتملك كل من المتعاوضين مال الاخر انما هي امكان ان يتجدد
لذي الخيار ما يوجب ارادة الفسخ فلا يجد السبيل اليه فشرع الخيار لذلك ومن ثم ثبت في الحيوان ثلثة ايام من غير شرط
لان الحيوان مما يشتمل على امور خفية لا يطلع عليها ابتداء غالبا بخلاف غيره ولما امكن في غيره ذلك شرع اشتراط
الخيار وربما تخلف عن افراد العيب ما غبطه في رده بل الغبطة في قبوله غالبا خصوصا العبد فانه عيب مع استلزامه
زيادة القيمة ومثله الفسخ بخيار مجرد التشهي فالحكم فيهما واحد وبالجملة فالقواعد الكلية في الاحكام الشرعية
اخرجت الامور الحكمية عن تتبع موضوعاتها الخاصة وفي التذكرة فرق بين الخيار والعيب بان العقد في زمن الخيار
متزلزل لا ثبات له فلا يتعلق حق الغرماء بالمال وينضعف تعلقه به بخلاف ما اذا خرج معيبا واذا ضعف التعلق
جاز ان لا يعتبر شروط الغبطة وفيه نظر فان التزلزل مشترك بينهما فالفرق تحكم والحق ما عليه بعض المتاخرين من
اعتبار الغبطة فيهما او نفيها وجعل عدم اعتبار الغبطة فيهما وجها وهو الوجه قوله ولو كان له حق شفعة
ودونه كان للغرماء منعه ويمكن ان يريد بالاقتصار على قبض البعض اسقاط الباقي وثبوت منعهم له عند ذلك ظاهر
لانه تصرف مبتدأ فلا يمكن منه فيكون قبض البعض كناية عن الاقتصار عليه مع اسقاط الباقي ويمكن ان يريد
به وصايته بقبض بعض الحق في ذلك المجلس وتاخير الباقي الى الوقت احترازا لا يفوت فيه غرض الغرماء وانما يكون
لهم منعه حيث لا يلزم قبض البعض اداؤه له من عليه الحق كثمن البيع فلو كان الحق عوضا عن دين او اتلاف مال كان
له قبض البعض وقد تقدم تفصيل ذلك في البيع واعلم ان نسبة القبض اليه على طريق المجاز فانه لا يمكن من قبض المال
بعد الحجر وكذلك وانما المراد اثبات تسلطه على الحكم المذكور وان كان القابض غيره قوله ولو اقرضه انسان مالا بعد الحجر
دفعه وانما المراد اثبات وباعه بثمن في ذمته لم يشارك الغرماء وكان ثابتا في ذمته هذا في العالم بحاله موضع وفاق ولانه
على دينه حيث علم اثباته وتعلق حق الغرماء باموال وان كان متجددا بناء على تعلق الحجر بالمتجدد من ماله فلا يتوقع
له الضرب معهم ولا اخذ عين ماله وفيه وجهان اخران احدهما جواز فسخه واختصاصه بعين ماله لعموم قوله
صاحب المتاع احق بمتاعه اذا وجده بعينه والثاني الضرب مع الغرماء لان له حقا ثابتا في الذمة فهو غريم فيضرب
به كسائر الغرماء ولانه قد ادخل في مقابلة الثمن مالا فليضرب بالثمن اذ ليس فيه اضاعة على الغرماء ويضعف الوجهان

وان كان جاهلا بالحجر ... لكن لا يتعلق من حق الغرماء ... الحجر باسرها ...

بما تقدم من تعلق حق الغرماء بماله وان كان متجددا ذا تبل هذا العزم مع ان الوجهين هنا مرتان لانه ان كان غريما احتمل تعيين
ماله وان لم يكن غريما لم يضرب وما اختاره المص لا يخ من قوة واحترز بكون الثمن في ذمته عما لو اشتري بعين من اعيان
ماله فان الشرا يقع باطلا علي ما سلف او موقوفا علي اجازة الغرما او علي فك الحجر وسلامة تلك العين **قوله** ولو اتلف
مالا بعد الحجر ضمن وضرب صاحب المال مع الغرما انما يضرب صاحب المال المتلف مع كون السبب متاخرا عن الحجر لانتفا رضاه
وانما ثبت حقه بوجه قهري فيثبت له استحقاق الضرب ومن ثم قيل في الفاصل بالمعاملة ذلك لان المحجور عليه
يشبع حقه علي وجه لا يشبه الاعلي المعترضة البحث و في حكم اتلافه المال جنايته علي غيره اي بجرمه او طرفه
قوله ولو اقر بمال مطلقا وجهل السبب لم يشارك المقر له الغرما لاحتماله ما لم يستحق به المشاركة فقد علم مما تقدم ان
ثبوت المال في ذمة المحجور عليه قد يكون مما يضرب به كالذي يتسبب والواقع قهرا عنه كالاتلاف والجناية وقد
لا يكون كذلك كالمتجدد باختيار الغريم فاذا اقر بالمال مطلقا احتمل كونه مما يضرب به مع الغرما وعدمه ومتي احتمل الامرين
ضعف عن مقاومة ما علم تعلقه شرعا باله وهو حق الغرما بعين ماله لما كان معلوما وتعلق حق المقر له غير معلوم
لما ذكرناه فيبقي علي اصالة عدم المشاركة الي ان يثبت خلافها **قوله** ولا تحل الديون المؤجلة بالحجر [illegible]
هو المشهور وعليه العمل لاصالة بقاء ما كان عليه وقال ابن الجنيد انه يحل قياسا علي الميت [illegible] وجود
الفارق فيتحقق الضرر علي الورثة ان منعوا من التصرف الي حلوله وصاحب الدين لو لم يمنعوا [illegible]
في دين الميت بين مال السلم والجناية المؤجل عليه وغيرهما علي الاقوي لعموم النص ووجه [illegible]
الاجل في السلم حزمن العوض فلو حل مال السلم لزم نقصان العوض واجل الجناية بتعيين الشارع فيدونه لا يكون
تلك الدية وعموم النص يدفع ذلك ويسقط ما ادعي تاثيره لانهما فردان من افراد الديون فيتناولهما كغيرهما **قوله**
ومن وجد منهم عين ماله كان له اخذها ولو لم يكن سواها وله ان يضرب بثمنه [illegible] علي الاظهر هذا
هو المشهور وعليه العمل والنصوص دالة عليه وللشيخ رحمه الله قول باختصاص [illegible] الا ان يكون هنا وفا
استنادا الي صحيحة ابي [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام ولا دلالة فيها لانها واردة في غريم الميت لا غريم المفلس وقد
تقدم انه لم يكن بعد [illegible] الوفا وان كان في ابتدا الحجر قاصرا عن الدين اما بارتفاع [illegible] او [illegible] فيه اموالها وما
فلا يرد ان شرط الحجر القصور فيكون قصور الوفا معه ويكون هنا [illegible] الديون [illegible] اموال مع
صحيحه الي المتعلق شاع واحده فاذا اخرج دينه من بين الديون [illegible] بين اموال الحاضر [illegible] وافيه بالديون
قوله اما الميت فغرماوه سوا في التركة الا ان تترك نحوا بما عليه فيجوز [illegible] لصاحب العين [illegible] صحيح
ابي ولاد التي اشرنا اليها سابقا والمراد بالنحو بما هو [illegible] يعني ان يموت المديون المحجور عليه ولا [illegible] الموت
بمنزلة الحجر وقيل الحكم مختص بالمحجور عليه واطلاق النص [illegible] الوفا في مال الميت دون الحي
لان الميت لا ينتقل الي ذمته فلا يناسب الاختصاص [illegible] لا يتضرر الغرما بخلاف الحي فان ما يتجدد من الديون
يتعلق بذمته فربما لا يصح [illegible] الاصحاب [illegible] ابن الجنيد الحكم بالاختصاص هنا
وان لم يكن وفا كالحي وهو ضعيف **قوله** [illegible] الغرما [illegible] جاز الاثار به
بذلك الي ما تقدم في الحي والميت فانه في كونه [illegible] احدهما علي الغرما [illegible]
اطلاق النص بثبوته فيستصحب الي ان يثبت [illegible] الحجر [illegible] ومحجوب [illegible] بالعقد وما
البيع علي الزوم فيقتصر في الخروج عنه [illegible] جمعا [illegible] هذا الخيار خاص [illegible]

السابقة بعد الحجر مختصة بالمسائل [illegible] عدم تعلق [illegible] المقر له [illegible] قبل بوجوب [illegible] العزم [illegible] لا الي [illegible] الا بوجوب [illegible] بمنعه [illegible]

[illegible] لا يمكن [illegible] عليه [illegible] الغرما [illegible] بالخروج

العموم او مقيدة له ثبت مطلقا وان كان مراعاة الغرما اولي **قوله** ولو وجد بعض المبيع سليما اخذ الموجود بحصته
من الثمن وضرب بالباقي مع الغرما وكذا لو وجده معيبا الي **قوله** وتركه اذا وجد البايع بعض مبيعه دون بعض فلا يخ
اما ان يكون البعض الغايب مما يتقسط عليه الثمن بحسب قيمته او علي نسبة البيع وهو الاجزا التي يصح افرادها
بالبيع كعبد من عبدين ونصف ثوب او لا يكون كذلك كيد العبد وعلي التقديرين فالتالف اما ان يكون
من قبل الله تع او جنابه اجنبي او من المشتري او من البايع فالصور ثمان ويحصر حكمها ان البعض الغايب ما يتقسط
عليه الثمن بالمعني الذي ذكرناه فان البايع يتخير بين ان ياخذ الباقي بحصته من الثمن ويضرب مع الغرما بحصة التالف
ويضرب بجميع الثمن وهذا هو القسم الذي صدر به المص رحمه الله ولا خلاف في حكمه عندنا مطلقا ولان الوجود يصدق
انه عين ماله فله اخذها وانما خالف فيه بعض العامة فزعم انه ليس له الرجوع بالباقي لانه لم يجد المبيع بعينه وان
الغايب قسط من الثمن كما لو وجد العبد بغير يد فان كان فواتها بافة من الله تع فليس للبايع الا الرضا به علي تلك الحال
او الضرب بالثمن عند المص رحمه واكثر الاصحاب حتي ان المص نقل فيه هنا خلافا وان لم يكن هنا ارش لان الحاقه في العين الاولي
المتجدد بعد العيب وان احتج قبل الفسخ في الرهن ثم تلف العين مضمونة له ولم يكن الرجوع بارش المتجدد ورد هب الشيخ
الي مساواة هذا القسم للسابق في استحقاق النقصان وقواه العلامة في التذكرة والشيخ علي رحمه الله وهو حسن لان فسخ
المعاوضة يوجب رجوع كل من العوضين لصاحبه فان كان باقيا رجع به وان كان تالفا رجع ببدله كما لو كان وكون المبيع في يد المشتري
غير مضمونة للبايع معارض لانه قسط علي انا لا نقول انها مضمونة مطلقا بمعني ان الفائت في يد المشتري يكون من ماله
وان هو مقتضي عقود المعاوضات المضمونة فاذا ارتفع عقد المعاوضة رجع كل من العوضين الي مالكه او بدله واما كون مثل اليد
لا قسط لها من الثمن فان اراد بذلك ان الثمن لم يبذل في مقابلها منه شي فهو مكابرة لان العاقل يبذل جميعه قطعا وان اراد
ان الثمن لا يتقسط عليها وعلي باقي الاجزاء علي نسبة الكثرة والقلة كالعشر في متساوي الاجزا فانه قسط علي عشر الثمن
ويجب قيمته فيما يمكن افراده بالبيع كالعبد من عبدين فلا دلالة علي مطلوبهم وان كان فوات الجز المذكور بجناية اجنبي تخير
البايع بين اخذه والضرب بجزء من الثمن علي نسبة نقصان القيمة وبين الضرب بجميع الثمن في ذلك لان الاجنبي كانت عليه
ارش الجناية والارش جزء من المبيع وقد اخذه المشتري فلا يضيع علي البايع بخلاف التلف بالافة السماوية حيث لم يجب لها عوض
كذا علله وهو بناء علي ما ذكروه سابقا لانه لما وقع في وقت لم تكن العين مضمونة عليه ولم يستحقها البايع الا بعد الفسخ كما ذكروه
في دفع التعليل ينبغي ان لا يكون له الا الرضا بالمبيع معيبا سواء وعلي ما قررناه من ان الفسخ يوجب رجوع كل من المتعاوضين
الي ماله او بدله فلا اشكال ويتضح واحتززنا بكون الارش المرجوع به علي نسبة نقصان القيمة عما ضمنه الجاني فانه لا يعتبر
لان ضمانه لارش الجناية قد يكون بتقدير شرعي بحيث يكون بقدر قيمة المجني عليه فيلزم الرجوع به علي نسبة
نقصان القيمة عما ضمنه الجاني فانه يعتبر بالعرض والعوض وكذا الكلام في العبد يساوي مايتين مثلا وقد اشتراه بمايتين
علي الجاني بقطع يده فان ارشها نصف القيمة وهو مايه فلا يرجع بها والعبد بيده يجمع بينهما بل الارش الذي يرجع به
جزء من الثمن بنسبة اليه كنسبة نقصان القيمة اليها لان هذا هو قاعدة الارش وما ضمنه ارش الجناية خارج عن ذلك
يستحقه مالك العين حين الجناية وان كان فوات الجز بجناية البايع فهو كالاجنبي لانه جني علي ملك غيره ولا فرق بين
وهذا القسم داخل مع الاجنبي في قول المص رحمه الله قد استحق ارشه فانه كان بجناية المشتري فقد قطع المص رحمه الله
بكونه كالفوات من قبل الله تع لما سبق من التعليل وعلي ما اخترناه لا فرق ويحتمل ان يكون جنايته كجناية الاجنبي
لان اتلاف المشتري نقص استيفاء فكانه صرف جزا من المبيع الي غرضه وبهذه جملة احكام الاقسام **قوله** ولو حصل

سه بان منفصل كاللبن والولد كان النما للمشتري وكان له اخذ الاصل بالثمن هذا موضع وفاق لم يخالف فيه الا بعض العامه ولانه انفصل
في ملك المفلس فلم يكن للبايع الرجوع فيه لانه ليس عين ماله ولا فرق في الولد بين الحمل والمنفصل ولا في اللبن بين المحلوب وغيره ومثله
الثمر المجذوذ وانه لم تختلف **قوله** ولو كان النما متصلا كالسمن او الطول فكذلك لان ذلك فيه فيرد له اخذه لان هذا النما تابع الاصل وهو
قول الشيخ رحمه الله وجماعه منهم العلامه في عده من كتبه لان هذه الزياده محض صفه وليست من فعل المفلس فلا تعد مالا له ولانه يصدق
انه وجد عين ماله فيرجع ووجه التردد ما ذكرناه من كون الزياده ملكا للمفلس ما دام لم تكن منفصله لانها نما ملكه وان الرجوع في العين على
خلاف الاصل فيقتصر فيه على ما لا يستلزم فوات مال المفلس ولانه لم يجده بعينه مالم يرجع حتى اخره وربما اشكل الفرق بين الزياده
هنا وبين الخيار حيث يرجع ذو الخيار بالعين مع هذه الزياده والفرق بان الخيار ثابت باصل العقد بخلافه هنا فانه طار بالحجر لا يرجع
وشتركهما وان العين من حينه فالنما تابع في ملك المشتري وذهب جماعه منهم العلامه وابن الجنيد الى ان الزياده للمفلس فان
رجع البايع في العين يكون شريكا للمفلس بمقدار الزياده وفي التذكره استقرب عدم جواز الرجوع في العين واطلق وارد به ولو مع
الزياده لانه علل بعد ذلك بما له انه كان جاز رجعه فانه ليس له لحقه لانه اذا لم يكن له اخذ العين مع الزياده المتصله فهنا اولى
تفسيراه قوال الثلاثه وكلها للعلامه وقول المصنف ليس احده يحتمل كون الاخذ مجانا وهو الظاهر فيكون اشاره الى قول الشيخ ومع الزياده
مع رد الزياده فيكون اشاره الى قول ابن الجنيد والظاهر ان مراده الاول **قوله** وكذا لو باعه نخلا وثمرها قبل ابو تبرها وقبض بعد التفليس وقد كانت
الزياده في الثمر المذكوره في نفس العين فالحكم كما سلف فيرجع فرد من افراد تلك المسأله وهذا هو الذي يقتضيه حال الثمره قبل البلوغ ورجحه
وان كانت الزياده في القيمه خاصه مع بقا الثمره على قدرها في الخارج بها وجهان من كون الزياده القيمه حصلت في ملك المفلس فلا
تؤخذ منه مجانا ومن بقا عين مال البايع من غير تغير فيدخل في عموم الخبر واستقرب في التذكره عدم جواز الرجوع في العين مطلقا
حتى زادت قيمتها الزياده السوقيه والحق به ما لو اشتراها المفلس بدون ثمن المثل **قوله** اما لو اشترى حبا فزرعه او حصده وبيضه
فاحضنها وصار فرخا لم يكن له اخذه لانه ليس عين ماله ولان كان حاصلا من ماله وبهذا فارق الغاصب حيث انا نقيل في تغير الاول
فان الرجوع يقتضي اعتبار كونه عين المال وان كان اصله من ماله وبهذا فارق الغاصب في التغير في الغصب كان في ملك المغصوب [illegible]
منه فكان الموجود له كيف كان ومثله القول في زرع المرتهن الحب المرهون بالجمله فالرجوع هنا في وجود العين لا في وجود الملك
وكذا القول في العصير اذا تخمر في يد المشتري ثم تخلل ولو قلنا بالمنع من الرد في مسأله الزياده المتصله فهنا اولى **قوله** ولو باعه نخلا
حايلا فاطلع واخذ النخل قبل تابيره لم يتبعها الطلع لان الطلع ثمره متجدده وفي حكم المنفصل فلا يتبع وانما تبعه في البيع بنص خاص
فلا يتعدى ونبه بذلك على خلاف الشيخ رحمه الله حيث حكم بجواز اخذ النخل مع الطلع وهو احد قولي الشافعي الا انه قاسه
على البيع والشيخ لا يقول بالقياس ولو كانت قد ابرت فلا خلاف في عدم التبعيه لانه خرج انا حصل للمشتري في ملكه فلا يزول الا بحق
تبعيته بوجه وكذا القول في باقي الثمار بعد الظهور وانما خص ثمره النخل قبل التابير للتنبيه المذكور وحيث يكون الثمره للمشتري
واخذ البايع الشجر يجب عليه ابقاها الى اوان قطعها عادته بغير اجره **قوله** وكذا لو باعه امه حايلا فحملت ثم فلس واخذها البايع لم
يتبعها الحمل كما مر في الثمره وخالف فيه الشيخ رحمه الله ايضا فجعل الحمل كالجزء من الامه وحكم بان بيع الحامل يستتبع الحمل وقد
نبه بمثله هنا لان مذهبه ان الزياده المتصله لا تمنع اخذ البايع مجانا فيكون هنا كذلك ولكنه لم يصرح به الا ان تقدم ما يشير له
وحيث حكم بكون الحمل للمشتري يجب على البايع ابقاؤه الى الوضع بغير اجره ويمكن اعتبار شرب اللبا هنا وقد ذكرنا في نظايره
تحقيق بان الولد لا يعيش بدونه **قوله** ولو باع شقصا وافلس المشتري كان للشريك المطالبه بالشفعه ويكون البايع اسوه مع
الغرما في الثمن قد اشتملت هذه المسأله على حكمين احدهما تقديم حق الشفيع على البايع ووجهه ان حقه اسبق من حقه
لان الشفيع استحق العين بالبيع وحق البايع انما تعلق بها بالحجر وهو متأخر عن حق البيع لانه وحق البايع لا حق له بواسطه

الحجر

لانه يأخذ من المشتري ومن نقل اليه وان تعدد ويبطل جميع العقود والبايع
بالحجر وما بالآلات اولى في العرض وان حقه اقرب ولانه يأخذها على ملك المشتري ولانه يأخذها وان زادت والبايع لا يأخذها مع الزياده على ما تقدم والثاني
ان الثمن المختص به البايع لا يكون فيه اسوه الغرما وذلك لانه انما ثبت للمشتري بالاخذ بالشفعه وفي تلك الحاله الحكم ما اشتري ي
يتساوى فيه الغرما ولا يقدم به البايع لانه ليس عين ماله بل عوضه وهو لا يقدم بالعوض والله اقتصر على الحكمين طارحا ما عداهما
ووجه الاعتبار بضعفه وقد حكى الشيخ رحمه الله فيه وجهين اخرين وكذلك العلامه وهما قولان للشافعيه احدهما ان البايع
يقدم على الشفيع فينفسخ ويأخذ العين لعموم الخبر الدال على اختصاص البايع بعين ماله ولان الشفعه شرعت لدفع الضرر بالشركه
التي لم يختارها الشريك والضرر هنا يزول عن الشفيع لان البايع اذا رجع بالشقص عاد الامر كما كان قبل البيع ولم يتجدد شركه غيره
ويضعف بمنع شمول الخبر المتنازع لسبق حق الشفيع فلما لم تكن تعارض عمومان فيقدم الاسبق ومراعاه دفع الضرر في الشفعه
غير لازمه وان كان اصل الحكمه فيها ذلك بل هي ثابته بالنص والاجماع فلا تنافي خالفت هذه الاعتبارات الوهميه وثانيهما تقديم
الشفيع بالعين والبايع بالثمن على ساير الغرما حيث تعذر اخذه العين وحيث انه عوض ماله الذي قد وجده في حال الحجر
وقد كان حقه التقدم به لولا عروض مانع سابق فيرجع الى بدله جمعا بين الحقين ويضعف بان الخبر انما افاده حكم اخذ العين
والا لم ينفعه في الثمن لعدم تناول الخبر له وهو من جمله اموال المفلس والشيخ رحمه الله في هذه المسأله قول مبني على اصله السابق وهو
انه مع الوفا يكون المشتري اولى بالثمن وانه لم يكن له مال وكان اسوه الغرما اختاره في ط وهو ضعيف لما حدكه غير مكان ريبه فايده
لكم لانه مع وفا ماله بدين الغرما يفضل له الثمن المذكور الا انه لا يختص المفلس به **قوله** ولو افلس المستاجر ولم يكن قد دفع الاجره جاز
للموجر الفسخ واخذ العين الموجره تنزيلا للمنافع منزله الاعيان ولانه يدخل في عموم الخبر لانه قد وجد عين ماله وله ايضا الاجره
والضرب مع الغرما بالاجره وتفصيل المسأله ان الحجر عليه اما ان يكون قبل مضي شي من المده او بعده وعلى التقديرين اما ان تكون
العين الموجره مشغوله بمال المفلس او فارغه من حق المفلس كالدار ومشغوله كارض يزرعها او يغرسها والدابه قد حمل عليها
وهو في اثنا المسافه ثم اما ان تكون الاجاره وارده على عين او ذمه فان كان الحجر قبل مضي شي من المده فقبل تقسيط الاجره عليه
كان فسخ الموجر اخذ العين وسقطت الاجره وان اختار امضاء الاجاره ضرب مع الغرما بالاجره واجر الحاكم العين على المفلس كما
يوجر اعيان امواله التي لا يمكن بيعها وصرف الاجره الى الغرما هذا اذا كانت معينه ولو كانت في الذمه واختار الموجر امضا
امره الحاكم بتسليمها ليوجرها وان كان بعد مضي شي من المده له قسط من الاجره فان كانت فارغه وفسخ الموجر ضرب مع الغرما
بقسط المده الماضيه من الاجره المسماه ولو اختار عند بين تفرق احدهما فسخ في الباقي وان اختار الامضا ضرب بجميع الاجره وان
كانت مشغوله فان كان بزرع وقد استحصد واختار الفسخ فله المطالبه بالحصاد وتفريغ الارض وان كان قبله فان اتفق مع الغرما
على قطعه قصيلا قطع وكان كما سبق وان اتفقوا على التبقيه فلهم ذلك مع بذل الاجره الى نهايه المده مقدمه على الغرما او دفعه
مصلحه الزرع الذي هو حقهم كاجره الكيال والوزان وان كانت دابه تحمل نقل المحمول الى مامن باجره المثل وهل من ذكر كما
مقدما بها على الغرما كما مر فاذا نقله سلمه الى الحاكم مع امكانه والا وضعه على يد عدل وكذا لو كانت الاجره لركوب المفلس وحصل
الفسخ في اثنا المسافه فانه ينقله الى مامن باجره مقدمه دفعا للضرر عن نفسه الذي هو اولى من حفظ ماله ولا فرق في جواز
الواضع بين كون مورد الاجاره العين والذمه لتحقق التعين **قوله** ولو اشترى ارضا فغرس المشتري فيها او بنى فلس كان
صاحب الارض احق بها وليس له ازاله الغرس والابنيه وهل له ذلك مع بذل الارش قيل نعم والوجه المنع اما كان
له الرجوع في الارض مع تغيرها بالغرس فيها لانه عين ماله وهي متميزه عن مال المفلس لا يستلزم الرجوع فيها اخذ مال المفلس [illegible]
ووضعها عليه لانه يبقى فيها الى ان يفني بغير اجره فيدخل في عموم الخبر وانما لم يكن له الازاله لانها عين مملوكه وضعت بحق في ملكه

تكون محترمه ولا يجوز اتلافها ولا بيع الارض بخلاف الثوب والقول بجواز اتلافها مع الارش للشيخ رحمه الله في المبسوط وبه قال السيد ابو المكارم
لخبر حيث ان البايع من الرجوع في العين استحقاق نمائها لخبث وضع الغرس بحق فيجمع بين الحقين بقلعه بالارش وعلى هذا ينبغي
ان يجوز ابقاؤه باجره لا مجانا لان ذلك هو مقتضى التعليل وكونه ملكا استحقاقه الاجره او ابقاؤه هو وجه لبعض الشافعيه
والفرق بين هذه وبين العين المستاجره اذا افلس فيها المؤجر وقد استوفى بغير المستاجر حيث انه يستحق الاجره فيها او استوفاها كما
تقدم دون هذه ان المعقود عليه في البيع الرقبه وانما يحصل له بالفسخ وانه لا ياخذ الاجره وفي الاجاره المعقود عليه هو المنفعه
فيها واستوفاها كما تقدم دون هذه ان المعقود عليه في البيع الرقبه وانما يحصل لها بالفسخ وانه لا ياخذ الاجره وفي الاجاره
المعقود عليه هو المنفعه فيها واستوفاها كما تقدم دون هذه المستاجر بغير عوض من جهة الفسخ عن الغايه ولم يعد اليه حقه
ثم استعد بالفسخ ثم اخرت المنفعه حيث لم يتمكن من استيفائها بالاجره وايضا فان المشتري دخل على ان لا يضمن المنفعه
فلم يثبت عليه اجره كالزرع اصلا دون فرعها بخلاف المستاجر فان متعلق حقه هو المنفعه فيجب عليه الاجره وفي حكم
الغرس البنا اما الزرع فيجب على البايع تبقيته الى اوانه بغير اجره لو فسخ في الارض قولا واحدا والفرق ان الزرع امدا قريبا
ينتظر فلا تعد العين معه كالتالفه فينتظر بخلاف الغرس والبنا على القول بجواز قلع الغرس وان له البنا بارش طريق تقديمه
ان يقوم الغرس قايما اي يبقى بغير اجره والبنا ثابتا كذلك ومقلوعا فالارش هو التفاوت قوله ثم يباع على وكون له
ما قابل الارض فان امتنع بيعت له الارض وبيعت الغروس والابنيه منفرده وهذا تفريع على عدم استحقاق البايع الا اتلافها
بالارش فالطريق الى وصوله الى حقه ان تباع بما فيها من البنا والغرس فله من الثمن ما قابل الارض وطريق معرفته ان يقوم منفردا
ثم تقوم الارض مشغوله بهما ما بقيا مجانا او ثبت فيها كذلك اي قيمة المجموع ويوخذ من الثمن بنسبته ذلك والباقي للمفلس
هذا ان رضي البايع ببيع الارض والا لم يجبر على بيع مال المفلس على حاله التي هو عليها من كونه في ارض الغير مستحق
البقاء فيها مجانا وان استلزم ذلك نقصانا في قيمته لو ضم الى الارض واخذ الارض فسطها فانه ليس هو حق المفلس
يوثر هذا النقصان وحيث يباع منفردا ابقى حكمه حكم من باع ارضا واستثنى شجره في حق ازدحام [illegible]
ماذكر من احكامها وقد تقدمت في البيع قوله ولو اشترى زيتا فخلطه بمثله لم يبطل حق البايع بخروجه من العين كما لو خلطه
بدونه لانه رضي بدون حقه وان خلط باجود قيل يبطل حقه من العين ويضرب بالقيمه مع الغرما انما لم يبطل حق البايع
بخلط المبيع لوجود عين ماله في جمله الموجود وتخلصه انها غير مميزه وذلك لا يستلزم عدمها اذ لا واسطه بين الموجود والمعدوم
ويمكن التوصل الى حقه بالقسمه لان الزيت كله سواء فياخذ حقه بالكيل او الوزن هذا اذا خلطه بمثله او ادون لو خلطه بالاجود
فالاقوى انه كذلك لعين ما تقدم فان العين موجوده ايضا قطعا غايته ما هنا انه تعذر تميزها لكن يمكن التوصل الى قيمتها
بان يباعا ويكون له نسبة ما يخصه من القيمه وهو مختار العلامه في التذكره والتحرير فعلى هذا لو كانت قيمه زيته درهما
والممزوج به درهمان بيعا واخذ ثلث الثمن ويحتمل ان يكون له ذلك في الخلط بالاردى ايضا لانه حقه وقال ان العين باقيه
وقد تعذر التوصل اليها قيمتها بان يباعا ويكون له نسبة ما يخصه من القيمه وهو مختار العلامه في التذكره والتحرير فعلى هذا
لو كانت قيمه زيته درهما والممزوج به درهمين بيعا واخذ ثلث الثمن ويحتمل ان يكون له ذلك في الخلط بالاردى ايضا
لانه حقه وقال ان العين باقيه وقد تعذر التوصل اليها فيعدل الى القيمه واختاره في الدروس والقول ببطلان حقه لو مزجه
بالاجود للشيخ رحمه الله وتبعه العلامه في التذكره والقواعد فصار للعلامه في المسئله ثلثه اقوال ووجه هذا القول
ان العين تصح بمنزله التالفه من طريق المشاهده والحكم اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه لا يمكن الرجوع
الى عينه بالقسمه واخذ المقدار من الممزوج لتضرر صاحب الاجود وهو ضعيف لان العين موجوده ويمكن التوصل

الى

حاله كان حسنا والروايه بجواز مواجرته روتها السكوني عن الصادق عن ابيه ان عليا عم كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرما
وان لم يكن له مال دفعه الى الغرما فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه وعمل بها ابن حمزه ومال اليها المحقق وكذا
الشهيد رحمه الله قوله يستحب احضار كل متاع في سوقه ليتوفر الرغبه انما يستحب الاحضار اذ اوثق باغنا الزياده لو بيع في غير سوقه
والا فالاولى الوجوب لانه يجب فيه اكثر الطلب واضبط لقيمته ولكن اطلق الجماعه الاستحباب قوله وحضور الغرما عرضا الزياده استحبابا
هذا القسم مناسب اذا حضر صحبه للرغبه فيه وابعد عن التهمه واطيب لنفس المفلس قوله وان يبدا ببيع ما يخشى تلفه ثم احدها ان التخير
ليس بواضح بل الاجود وجوبه لئلا يضيع على المفلس وعلى الغرما والوجوب الاحتياط على الامنا والوكلا في اموال الناس منهم فهذا اولى
لان والي الحاكم قوته بمنزله بعض ما سامحه المالك ثم يبدا بما يخاف عليه الفساد وعاجلا كالفاكهه ثم بالحيوان ثم بساير المنقولات
ثم بالعقارات هذا هو الغالب فقد يعرض لبعض ما يستحق التاخير التقديم بوجه قوله ويعيده بالرهن لانفراد المرتهن به ولانه ربما
زادت قيمته عن الدين فيضم الباقي الى مال المفلس وربما نقصت فيضرب المرتهن بباقيه مع الغرما وفي حكم الرهن العبد الجاني
لتعلق حق المجني عليه برقبته واختصاصه وربما فضل منه فضل كالرهن وبما رقه بانه لو قصر عنه لم يستحق المجني عليه الزايد لان حقه
لم يتعلق بالذمه بل بالمجني بخلاف الرهن فانه متعلق بهما وهذا التقديم يناسب الاستحباب لان الرهن منه معرفة الزايد والناقص
وهل يحصل قبل القسمه وفي التذكره قدمه على بيع التهمه المحرف وهذا هنا اولى قوله وان يعول على من يرضى به الغرما والمفلس
دفعا للتهمه فان تعاسروا عين الحاكم ينبغي ان يكون على سبيل الوجوب لان الحق في ذلك لهم لكونه مال المفلس ومصروفا الى الغرما
ويمكن مع ذلك الاستحباب لان الحاكم يجبر على المفلس اسقطها عبارته وكان كوكيل وحق الغرما الاستيفا من القيمه وهي حاصله بنظر الحاكم
والحاصل ان يفرض اليهم التعيين فان اتفقوا عليه والا عين هو وهذا اذا كان معين كل واحد متطوعا او باجره يتجدد وان اقدم الحرج
وقليل الاجره مع صلاحيته لذلك وهذا في الحقيقه لا يخرج عن تعيين الحاكم قوله واذا لم يوجد من يتبرع بالبيع والاذن الاجره من
بيت المال وجب اخرها من المفلس مقتضى العباره جواز بذلها من بيت المال ويصرح في التذكره لانه معد للمصالح وهذا من جملتها ومعنى
قوله والا بدت من بيت المال انه اذا لم يكن بيت المال سعه لما هو اهم منه او لاحتياج الى صرفه الى ما هو اهم من ذلك كان اخذها من مال
المفلس لانه البيع حق عليه وفي تقديم اطلاق الاجره على المفلس وما هنا اجود قوله ولا يجوز تسليم مال المفلس الا مع قبض الثمن وان تعاسرا
تقابضا معا هذا الحكم واضح فان مال الغير يجب الاحتياط فيه كذلك وهل الحق في ذلك مختص بالمفلس والغرما فيجوز مع رضاهم
يحتمل لان الحق الان مختص بهم ويحتمل عدمه لجواز ظهور غريم اخر يتعلق دينه بالمال وهو اجود قوله ولو اتفقت المصلحه تاخير القسمه
قيل يجعل في ذمه ملي احتياطا والا جعل وديعه لانه موضع ضرر وانما كان ذلك احتياطا لان القرض مضمون على المقترض بخلاف الوديعه
فانها امانه لا يومن تلفها واعتبر في التذكره في المقترض مع الملاءه الامانه وهو حسن قوله والاولى ان لم يوجد مقترض ملي جعله وديعه ولكن
المستودع عدلا وينبغي مراعاته من يرتضيه الغرما والمفلس ومع الاختلاف يعين الحاكم والمراد بالحكم الاول الى المفلس سيتوقف فيه ووجه التوقف
من ان فرض الحاكم في الاموال التي عليها انما هو الاستيداع كما هو في اموال اليتامى وغيرهم مما هو احوط من مال المفلس فينبغي ان يجوز له
على الوديعه وان امكن القرض وبه قطع في التذكره وهو حسن وان كان الاول احوط قوله ولا يجبر المفلس على بيع داره التي يسكنها
ويباع منها ما يفضل عن حاجته وكذا امته التي تخدمه معتبر في الذكر منها الاتية بحاله ثم لو كثيرا فلو زادت في احدهما وجب الاستبدال بما يليق
به او بيع الفاضل ان امكن افراده بالبيع وفي الامه الحاجه الى خدمتها والاعلى فما يجب حاله وكشفها الغرما وفي حكم دابه ركوبه لو احتاج
الى الغرما استثنى كالعبد وكذا يستثنى له دست من ثياب يليق بحاله شتاء وصيفا قاله في التذكره والاولى اعتبار ما يليق بحاله في
الانفاق بروته ويترك لعياله من الثياب ما يترك له قال ولا يترك الفرش والبسط بل يسامح باللبد والحصير القليل القيمه ولا فرق في ذلك
المستثنات بين كونها عين مال بعض الغرما وعدمه عندنا قوله ولو باع الحاكم او امينه مال المفلس ثم طلب بزياده لم يفسخ العقد ولو التمس من المشتري

السهم ثم تخير عليه الاجابه لكن ينبغي لا يب في استحباب الاجابه اي كما قاله فيما اوردكن قيجب لانه صارحقه هذا اذا لم يكن البيع بخير الرابع
والاجاره الفسخ وفي وجوبه نظر ان به ذلك وان كان قد بيع بخير المثل لقدر رغبه بحصول الزياده بالفسخ فيكون كما لو طلب زياده عن ثمن المثل
قبل البيع ويجري على نفقته ونفقه من تجب عليه نفقته ويتبع في ذلك عادة امثاله الى يوم قسمه ماله فيعطى هو وعياله نفقه ذلك اليوم
الظاهر ان المراد بعاده امثاله من هو في مثل شرفه وصغره وبالى اعتبارا يجب اعطاء على الان ولو مات يعطي من يتبق عليه في ايام الهلاك
في ايقاع نفقه نفقته نظر من ان النفقه تملك مطلق او بشرط استيعاب شرايط الاستحقاق زمانا ويجابان لا شاء الله الكلام فيه
ولو مات قدم كفنه على حقوق الغرما ويقتصر على الواجب منه وكما يقدم كفن من تجب نفقته على من يجب تكفينه عليه قبل الافلاس ويقتصر
على الواجب وهو الثلاثه اثواب ويعتبر فيها الوسط بما يليق بحاله عاده ولا يقتصر على الادون مع احتماله وربه قطع في البيان ولو
اكتفيا بالثوب الواحد في تادي الواجب لزم الاقتصار عليه هنا وكما يستثني موته التجهيز من سدر وكافور وماء وغيرها قوله اذا قسم
الحاكم مال المفلس ثم ظهر غريم نقضها وشاركهم الغريم اذا ظهر غريم بعد القسمه فلا يخلو اما ان يطالب بعين من مال المفلس بان يكون ابتاع منه
تامه او يطالب بدين والاول اما ان يجد صاحبها بعض الغرما او مع غيرهم بان يكون الحاكم قد باعها وجعل ثمنها في ماله او يجدها بايدي الغرما
بالسويه وفي ما عدا الصوره الاخيره لا يوجب النقض القسمه لان العين اذا انتزعت من احدهم بقي بغير حق رجع في الجميع والمطالب
قولان احدهما وهو الذي جزم به المصنف ان القسمه تنقض لتبين فسادها من حيث ان جميع الغرما مستحقون في المال وقد وقعت القسمه
بغير رضا البعض فيكون كما لو اقتسم الشركا ثم ظهر لهم شريك اخر والثاني انها لا تنقض بل يرجع الغريم على كل واحد بحصه يقتضيها الحال
لان كل واحد منهم قد ملك ما صار اليه بالاقباض الصادر من اهله في محله فلا يجوز النقض لانه يقتضي ابطال الملك الثابت
اما الحصه الرابعه على قدر نصيبه باعتبار الغريم الاخر فانها غير مملوكه فتنتقض ويضعف بان الملك كان مبنيا على الظاهر من
انحصار الحق فيهم وقد تبين خلافه ولا نزاع في نقض الامر بحيث سائر غرمائه فان قيل هذه انها تم في الشركا وهنا لا شركه اذا المال المفلس
ثم يستحقون الاستيفا منه فلا يستحق الغريم الاخر سوى الحصه ومعرفتها لا يحتاج فيه فيكون صرفها الى الدين معتبرا قلنا هذه وان لم تجعلها
شركه حقيقيه لكن الاستيفا مشروط بسبط المال على نسبه جميع الغرما غايتها فيه لم يكن ظاهرا سواهم فقد ظهر اقلا تبين ان من
يشاركهم في استيفاء المال فنقض القسمه اولى والغريم المتجدد وان لم يستحق سوى الحصه الا انها شايعه في جميع المال مقتضيه بغير انه
لا يعتبر نكان القول بالنقض اجود وح فلا فرق بين الاقسام السابقه كلها وليس هنا الفسخ الطارئ على هذه القسمه نظير فسخ البيع بالعيب لان ذلك
لان ذلك الفسخ يبطل من حينه وظهور هذا الغريم ابطلها من راس ونظير فايده القولين في النما المتجدد بعد القسمه فعلى النقض تبين اشتراك المتجدد
فيه دون الاخر وفي الرضا واحد في مقدار نصيبه فعلى النقض تبين بطلانه دون الاخر وفي الحال المتجدد بعد القسمه فعلى النقض
يشاركه المتجدد فيجوب الزكاه لو بلغ نصيبه نصابا واجتمعت الشروط فعلى النقض تجب سقوطها وعلى الاخر يجب المتجدد من
الفوايد قوله اذا كان عليه دين حال ومؤجله لم يشارك صاحب المؤجل الحال خاصا اي صاحب الحال عند القسمه لانها لا يقسم عليها الا ما لو كانت مؤجله
عند الحجر وحلت عند القسمه شاركت وان كان الحجر في ابتدايه لا يحل الحال ولو حل بعد قسمه البعض شارك في الباقي وضرب بجميع المال
وضرب باقي الغرما ببقيه ديونهم قوله الاجني عبد المفلس كان المجني عليه اولى به ولو اراد مولاه فكه كان للغرما منعه قد تقدم ان المجني عليه
احق بالعبد الجاني من الغرما ومن المرتهن لانحصار حقه في العين بخلافهم وانما يكون احق به من استيعاب الجنايه لقيمته والا استرق
منه بقدر حقه وصرف الباقي الى الغرما وانما منع المولى منه فكه مع عدم المصلحه في فكه فلو فرضت بان كان كسوبا يثمر مالا الى حين القسمه
وقيمته باقيه فله فكه لمصلحته فلو كان الجاني المفلس كان غريمه اسوه الغرما والفرق بين جنايته وجنايه عبده واضح فان المجني عليه في
صوره العبد تعلق حقه بعين العبد وهنا تعلق بذمه الجاني فكان غيره من الغرما وقد تقدم فيجب شاركهم مع تاخر سببه عن الحجر
قوله يجري حبس الغريم مع ظهور اعساره عدل عن الضمير المذكور في العنوان العايد الى المفلس الى الاسم الظاهر وهو الغريم لنبيه على ان

هذا

هذا الحكم لا يختص بالمفلس بل ياتي في المديون المعسر في حق الموافق خاصه فلو تعدد الغرما ووافق بعضهم وانما يعتد وان لو اشترطنا في
صدق التفليس تحجره والا فالمديون المعسر يطلق عليها قوله ويثبت ذلك بموافقه الغريم انما يثبت بموافقه الغريم في حق الموافق
خاصه فلو تعدد الغرما ووافق بعضهم دون بعض فلا بد للباقين من البحث الا ان يكون الموافق متعددا عدلا فانه يثبت مطلقا
قوله او قيام البينه نبه بذلك على خلاف بعض العامه حيث جعل قيام البينه بالاعسار غير مانعه من حبسه مده يغلب على
ظن الحاكم انه لو كان له مال لظهر وسياتي الكلام على شرايط البينه وكيفيه شهادتها قوله فان ناكرا وكان له مال
ظاهر امره بالتسليم فان امتنع فالحاكم بالخيار بين حبسه حتى يوفي وبين بيع امواله وقسمتها بين غرمايه اولى ناكر
الغريم والمديون في الاعسار بان ادعى المديون وانكره الغريم ومع ذلك فيترجح ظهورها لا يتحمله تنازع والحاصل انه مع عدم
ابقا المديون دينه وظهور مال له يامره الحاكم بالوفا فان امتنع منه تخير بين حبسه واهانته الى ان يوفي وبين ان يوفي بنفسه
فان كان ماله من جنس الحق صرفه فيه وان كان مخالفا باعه عنه واوفى وهل لصاحب الدين الاغلاظ له في القول بان يقول
له يا ظالم ونحوه قال الصلى به على والثاني اجود لقول المطل والعقوبه الحبس والعرض الاغلاظ له في
القول فان اصر على ذلك جاز للحاكم ضربه قوله ولو لم يكن له مال ظاهر وادعى الاعسار فان وجد البينه قضي بها وان عدمها وكان
له اصل مال او كان اصل الدعوى مال حبس حتى يثبت اعساره والمراد انه كان له قبل الان مال وادعى الان تلفه والمراد بكون
اصل الدعوى مالا ان غريمه الذي يقع اثبت دينه دفع اليه في مقابلته مالا بان باعه سلعه وهو يطالب بثمنها او اقرضه
مالا ونحو ذلك فالمديون يدعي تلفه او يذكر وصوله اليه مع قيام البينه فانه يحبس حتى يثبت اعساره لان الاصل بقاه
وذلك الاصل فيه نظام العباد بكثير انه مع ذلك يحبس بمجرد ثبوت الدين فامتناعه من ايفايه رد في المذكره انه اذا لم يكن له
بينه بذلك يحلف الغرما على عدم التلف فاذا احلفوا حبس قوله واذا شهدت البينه بتلف امواله قضي بها ولم يكلف
اليمين وان لم تكن البينه مطلعه على باطن امره اما لو شهدت بالاعسار مطلقا لم تقبل حتى تكون مطلعه على امره بالصحبه
الموكده اذا شهدت البينه للمديون بالاعسار فاما ان يكون مستند شهادتها عليها تلف امواله او اطلاعها على حاله فان كان الاول
بان شهد الشاهدان على تلف امواله قبلت وان لم تكن مطلعه على باطن امره فان الشهاده بذلك على الاثبات المحض ويثبت
تلف ماله بحصول الغرض من غرقه وان شهدت باعساره مطلقا اي من غير تعرض لتلف امواله فلا بد من ذلك من كون الشاهدين
لهما صحبه موكده مع المشهود له ومعاشره كثيره بحيث يطلعان بها على باطن امره غالبا فان الاموال قد تخفى ولا
يعرف تفصيلها الا مثال ذلك وانما اعتبرنا ذلك دون ما لو شهدا بتلف ماله لان مرجع هذه الشهاده الى الشهاده
على النفي اذ لا تقبل حتى ذهب بعض العامه الى
على النفي فان معنى اعساره انه لا مال له ومن حق الشهاده على النفي ان لا تقبل
عدم قبولها هنا لذلك وانما قبلت عندنا وعند اكثر من حالها بضبطها على وجه تجمعها بالاثبات بان تكون
من اهل الخبره بحاله لكثره خلطته وطول مجاورته حتى اطلعت على باطن امره وشهدت مع ذلك باثبات يتضمن
النفي على النفي الصرف بان تقول انه معسر لا يملك الا قوت يومه وثياب بدنه ونحو ذلك فاذا لم تكن مطلعه
على الوجه المذكور جاز ان يستند في اعساره الى ظاهر حاله ومع ذلك فللغرما احلافه كما ذكره المصنف وجماعه
لان الاحتمال لا يزول بمجرد الشهاده ولا صراحه فيها بتلف الاموال فتعتبر اليمين بخلاف بينه الاثبات فانه
لا يكلف اليمين كما قطع به المصنف رحمه الله وتبعه عليه العلامه في التذكره اما فيها فحكى الحكم وابت
على اليمين في بينه التلف دون بينه الاعسار محتجا بان البينه اذا شهدت بالتلف كان
كمن ثبت له اصل مال واعترف الغريم بتلفه وادعى مالا غيره فانه يلزمه اليمين وافتى في موضع اخر منها

ان لا يجوز في الموضعين محتجا بان فيه تكذيبا للشهود ولقوله صلى الله عليه واله البينه على المدعي واليمين على من انكر واليمين قاطع الشق
هذا خلاصة ما ذكروه من الحكم وغاية ما تقرر من الفرق بين الموضعين واقول ان تخلص الحكم في ذلك لا يخلو من اشكال والفرق لا يخلو
من نظر وذلك لان شهود التلف عاله اما ان تكون شهادتهم على تلف المال الظاهر لهم من غير معرفة بحال باطن امره بحيث يحتمل
ان يكون له مال اخر لم يتلف كما هو الظاهر لهم من غير معرفة لهم بحال الباطن امره يحتمل ان يكون له مال اخر لم يتلف كما هو الظاهر
من قول الجماعه وتعليلهم المسئله وتصريحهم بعدم اعتبار كونهم من اهل الخبرة بحاله ويشكل مع هذا ثبوت الاعسار لان حاله بالنسبه
الى المال الباطن مجهول مطلقا حتى لو فرضنا ان هذا المال الظاهر لم يكن له لم ينافي ثبوت مالية باطنا والحال انه لم يختبر ولا ادلة
بعدم اعتبار اطلاعهم على باطن امره ان الحاكم لا يعتبر اطلاعه على ذلك مع ان اطلاعهم معتبر في نفس الامر الا ان يدل على عدالتهم
وان العدل لا يجازف في شهادته كما صرح بهذا المعنى بعض الاصحاب اشكل الفرق بين الامرين لان ذلك استلزم الشهاده
على مطلق الاعسار وتحويلها نحو الاثبات لئلا يتمحض النفي غير متوقف على هذا الشرط فان مرجعهم الى تجويز شهادة
لا ان علينا باخبارهم وحكم اليمين متفرع على ما قررناه فان اكتفينا به في التلف على باطن امره كما ذكره بعضهم توجه عدم
اعتبار اليمين معها لما ذكرناه ويمكن ان يوجه كلام الجماعه الدال على اعتبار الخبرة الباطنه في شهادة التلف بالنظر الى الحاكم ولا
بالنظر الى الشهود بان هذا المديون لما كان يعرف له اصل مال ولو كون الدعوى كذلك ولا بد لهذا المال الذي استظهر من
امره دفعه فاذا شهد بتلف امواله التي يطلعون عليها فقد علم الانتقال عن ذلك الاصل الا ان في المال وان امكن بقاء
بعضه الا انه غير معلوم والتكليف انما هو بالظاهر بخلاف ما اذا شهد بالاعسار فان المراد انهم لم يطلعوا على
ماله وهذا لا يدفع ذلك الاصل الذي هو ثبوت المال السابق بوجه فلا بد مع ذلك من الخبرة الباطنه والعشرة المتاكدة
ليحصل الظن بتلف ذلك المال وانما يحصل بذلك فيظهر الفرق للحالين ويتوجه به ايضا ما اختاره من ثبوت اليمين في الاول
دون الثاني لان الاول لا يدفع المال الباطني يقينا ولا ظنا لعدم الاطلاع عليه بخلاف الثاني لان كثرة ملابسته ومجاورته
والاطلاع على الصبر على ما لا يصبر عليه من يكون بيده مال عادة يفيد الظن الغالب بعدم المال فلا يتجه مع ذلك انضمام
اليمين الى البينه نعم لو ادعى الغريم وجود مال مخصوص للمديون واعترف بعدم غيره فشهد الشهود بتلفه لم يجب
اليمين في الاول ايضا ولم يعتبر اطلاع الشهود على باطن امره الا ان هذه مادة خاصه والمسئله اعم منها والظاهر من
عبارة الاصحاب وغيرهم في هذه المسئله وما وجهنا اخيرا من ان شهود التلف لا يعتبر اطلاعهم مع اشتراطه في نفس
الامر يحصل الالتباس في الفرق على تقريره وفي اليمين في الاول واثباتها في الثاني على تقريرهم فلان الاطلاع على باطن
امره في التلف على ما ذكره يكون اثبات اليمين فيه اوجه من الاخر كما ذكره في التذكره ان كان معتبرا فيهما فاما
ان يقال باشتراط علم الحاكم به فيهما ونفيه فيهما اتكالا على العداله فالفرق لم يجد واذا لم يطلعوا على باطن امره في التلف
على ما ذكروه يكون اثبات اليمين فيه اوجه من الاخر كما ذكره في التذكره دون العكس لان الخبرة الباطنه افادته ظنا قويا
مضافا الى البينه بعدم المال ويختار التذكره في اثبات اليمين في الاول دون الثاني في الجود واعلم ان الخبرة المعتبرة في شهود
الاعسار ان اطلع الحاكم عليها فلا كلام والا ففي الاكتفاء بقولهم انهم بهذه الصفة وجه قوي وقطع به في التذكره وقد
عرفت انه يعتبر كونها على الاثبات المتضمن للنفي لان الشهادة على النفي الصرف غير مسموعه لانه غير منحصر وهو ات في
جميع الشهادات التي على هذا النهج وقد تقدم منها الشهادة على عدم انحصار الملاك لاكالة ومنها الشهادة على نفي البيع
والرهن ونحوهما من العقود فانه لا يكفي قولهم ما باع كذا وما ارهنه ونحو ذلك بل لا بد من حصره على وجه مضبوط بان
يدعي الخصم انه باعه يوم كذا عند الزوال في موضع كذا فيشهد الشاهدان انه ما باعه في ذلك الوقت لانه كان في ذلك الوقت

وكان نحو ذلك في كلام اخر ونحو ذلك وكما لو ادعى عليه قتلا في وقت معين فشهد الشاهدان انه كان ساكن الاعضاء وفي مكان اخر
بعيد عن المقتول ونحو ذلك وكما لو ادعى الوديعة بعد دعوى الولاية انه ارسل بها على غير المصلحة فلا تكفي شهادة الشاهدين بذلك
لعدم الحصر في هذا النفي بل لا بد من بيانه على وجه محصور بان يدعي انه ارسلها الى حاجة الى النفقه فيشهد الشاهدان بنفيها بسبب
او يدعي انه في وقت التلف عليه من وجه فيشهد الشاهدان بانتفاء ذلك الوجه الخاص بوجه مضبوط ونحو ذلك مما لا ينحصر
فالمرجع فيه الى اعتبار انضباط النفي وحصره بالاعتبارات الثبوتيه **قوله** وان لم يعلم له اصل مال وادعى الاعسار قبلت دعواه
ولا يكلف البينه وللغرما مطالبته باليمين المراد هنا بالاصل المال ما يشمل كون الدعوى مالا ليتم الحكم بقبول قوله فلا يكون بمعنى الاصل
السابق في تسميته بل اعم منه والحاصل انه متى لم يعرف له مال قديم ولا كان اصل الدعوى مالا بان كان مالها اجرة عمل او عوض
اتلاف او ارش جنايه ونحو ذلك قبل قول المديون في عدم المال من غير بينه لانه منكر له والاصل عدمه خلافا لبعض العامه
حيث منع من قبوله الا بالبينه كالسابق بناء على ان الظاهر من حال الحر انه يملك شيئا قل ام كثر **قوله** واذا قسم المال بين
الغرما وجب اطلاقه اي اطلاقه من الحبس ان كان محبوسا ولا يحتاج في ذلك الى اذن المفلس كما الاحكام السابقه واما اطلاقه من الحجر فبني
على ان حجره هل يزول بمجرد الاداء او يفتقر الى حكم الحاكم الاول وفي انه ينفك الا حاجر الى الحاكم وجه
غير عنه يعود الى المفلس المحجور عليه وفيه تشويش للعبارة كما قد عرفت والا فانه لا يعود الضمير الى المحدث عنه سابقا بل
الى المفلس المدلول عليه بالمقام المعقود له الباب فانه يحول عنه الى العرض وما رجحه المص هو الاقوي لان الحجر عليه انما كان
لحق الغرما ليقتسموا امواله الموجودة وقد حصل ووجه توقفه على حكم الحاكم انه لم يثبت الا باثباته فلا يرفع الا برفعه
كالسفيه ولانه حجر يحتاج الى نظر واجتهاد كحجر السفيه والملازمه ممنوعه لما بيناه من زوال المعنى المقتضي له بخلاف السفيه
فانه لا يعلم زواله الا بالاستخبار المستند الى الحاكم هذا كله مع اعتراف الغرما بانه لا مال له سواه او عدم تعرضهم او بعضهم
ر لغيره فلو ادعوا او بعضهم عليه مالا اخر ففيه التفصيل السابق والله اعلم **كتاب الحجر** الحجر هو المنع والحجر
شرعا هو المنع من التصرف في ماله ذكره المص رحمه الله للحجر تعريفين لغوي وشرعي في اللغه هو المنع والتضييق ومنه
سمي الحرام حجرا لما فيه من المنع قال الله تع ويقولون حجرا محجورا اي حراما محرما وسمي العقل حجرا لانه يمنع صاحبه من ارتكاب
القبيح وما تضر عاقبته وقال تعالى هل في ذلك قسم لذي حجر وعرفه شرعا بانه المنع من التصرف في ماله والمراد مطلق
التصرف اعم من كونه في جميع المال او بعضه فيشمل الحجر على الصبي ونحوه ممن يمنع من الجميع والحجر على المريض الذي يمنع من
التصرف في بعض المال فلا يرد ما قيل من انه ان اراد التصرف في الجميع ورد كذا او في البعض ورد كذا فان التصرف في العبارة
حيث يصلح للجميع والبعض ومثله العوامل في ماله فانه مفرد مضاف لا يدل على العموم ولكن يصلح له لوارده فيشمل ما منع
التصرف في جميعه كالصبي وفي بعضه كالمريض ومذهب المص رحمه الله ان العبد لا يملك وان كان محجورا عليه
ب كما سلف في البيع وح فيخرج في التعريف وانما يرد النقض به على من يقول بملكه وبما قررناه سقط ما اورد عليه ايضا من
انه ان اراد جميع المال خرج المريض وان اراد بعضه دخل الصبي والمجنون وان العبد خارج لانه لا يملك شيئا وكذا ما ظهر جوابه
ما قيل من ان هذا لا يمنع من التصرف في ماله بالاكل والشرب ونحوهما من الامور الضروريه فانه ليس في التعريف ما يدل على التعميم
والتخصيص بل من صدق عليه المنع من التصرف في ماله على اي وجه كان فهو محجور عليه نعم وبما ينتقض في طرده بالممنوع
من التصرف فيه لغصب ونحوه فانه لا يسمى محجورا عليه شرعا فلو اضاف اليه ما يدل على المنع الشرعي كان حسنا
واعلم انه عرف المفلس بهذا التعريف مع انه اخص منه فقد تجوز في تشريكهما فيه **قوله** في موجباته وهي ستة حصر
اسباب في الستة المذكوره حصر استقرائي لا ما سواه وقد جرت عادة الفقهاء بالبحث عن هذه الستة في هذا الباب

وهي اقسام كثيرة سواها يتناولها التعريف ولم يذكرها كالحجر على الراهن وعلى المشتري فيما اشتراه قبل دفع الثمن وعلى البائع
في الثمن المعين وعلى المكاتب في كسبه لغير الاداء والعتق وعلى المرتد الذي يرجى عوده وغير ذلك مما هو مذكور في تضاعيف
الفقه ومرجوع النصوص الى قسمين من يحجر عليه لحق نفسه ومن يحجر عليه لحق غيره والاول الصبي والمجنون والسفيه والثاني
الباقي ثم الحجر اما عام في سائر التصرفات او خاص ببعضها والاول اما ان يكون ذا غاية يزول بسببها اولا والاول الصبي والثاني
المجنون والخاص اما ان يكون الحجر فيه مقصورا على مصلحة المحجور اولا والاول السفيه والثاني اما ان يكون موقوفا على حكم
الحاكم اولا والاول المفلس والثاني المريض وباقي الاسباب تعرف بالمقايسة قوله ويعلم بلوغه بانبات الشعر الخشن على العانة
احترز بالشعر الخشن عن الشعر الضعيف الذي ينبت قبل الخشن ثم يزول ويعبر عنه بالزغب وبشعر العانة عن غيره كشعر
الابط والشارب واللحية فلا عبرة بها عندنا وان كان الاغلب تأخرها عن البلوغ اذ لم يثبت كون ذلك دليلا شرعا خلافا لبعض
العامة واستقرب في التحرير كون نبات اللحية دليلا دون غيره من الشعور لقضاء العادة بتأخيره عنه ولا شبهة في كون انبات العانة
علامة على البلوغ انما الكلام في كونه نفسه بلوغا او دليلا على سبق البلوغ والمشهور الثاني لتعليق الاحكام في الكتاب والسنة
على الحلم والاحتلام فلو كان الانبات بلوغا بنفسه لم يختص غيره بذلك ولان البلوغ غير مكتسب والانبات قد يكتسب بالدوا
والحصول على التدريج والبلوغ لا يكون كذلك ووجه الاول ترتب احكام البلوغ عليه وهو اعم من المدعى قوله سواء كان
مسلما او كافرا نبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث خصه بالكافر نظرا الى انه لا يمكن الرجوع اليه في الاخبار بالسن
والاحتلام بخلاف المسلم وربما نسب هذا القول الى الشيخ رحمه الله قوله او خروج المني الذي يكون منه الولد من
الموضع المعتاد كيف كان اشتملت هذه الجملة على ثلثة احكام تخصيص المني الموجب للبلوغ وتعميم احدها كونه مما يكون
الولد قطعا والعبارة ان المني ينقسم قسمين ما يكون منه الولد وما لا يكون فان البلوغ لا يتحقق الا بالاول وقد تبع هذا
المعنى جماعة وفي حاشية الشهيد رحمه الله على القواعد نقلا عن بعض العلماء ان المني الذي يتولد منه الولد هو الذي منه
بان يوضع في الماء فان طفا فليس منه الولد وان رسب فمنه الولد والظاهر ان هذا المعنى فاسد بل المعتبر في البلوغ خروج المني
مطلقا سواء صلح لتعلق الولد به ام لم يصلح لاطلاق النصوص الدالة على ذلك المتناولة لمحل النزاع والوجه في هذه
الصفة انها كاشفة لا مقيدة والمراد ان المني هو الذي من شانه ان يخلق منه الولد وان تخلف في بعض الافراد لعارض وفي
بعض العبارات منها التذكرة وخروج الماء الذي منه الولد وهو جيد والصفة فيه مقيدة فان الماء شامل لغيره المص رحمه الله
والعلامة في المخ وصفه بذلك فلا بد منها حينئذ من ارادة المعنى الذي ذكرناه من كون المراد من شانه ذلك لئلا يتبع
منه اشتراط كونه العقل وثانيها كونه من الموضع المعتاد وانما اعتبر ذلك مع اطلاق الادلة لوجوب حمل كلام الشارع على ما هو
المعهود والمتعارف خصوصا وفي بعضها بلوغ النكاح وانما يكون من المعتاد فلو خرج من غيره لم يعتد به ومنه ما لو خرج
من جرح ونحوه لم يعتد به ومنه ما لو خرج من فرجي الخنثى وثالثها انه لا يختص بحالة بل كيف خرج ليلا ونهارا يقظة ونوما
بجماع وغيره ويشمله قوله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم وهو خروج المني وثالثها انه لا يختص بحاله بل يكون من الذكر وقبل
المراة مطلقا ولا يختص بالاحتلام ثم لا بد من كونه في وقت يحتمل البلوغ فلا عبرة بما ينفصل بصفته قبل ذلك وحده عندنا
في جانب الانثى تسع سنين واما في جانب الذكر فما وقفت له على حد يعتد به ثم نقل في التذكرة عن الشافعي
ان حده تسع سنين في الذكر والانثى ولهم فيه وجهان اخران احدهما مضي ستة اشهر من السنة العاشرة والثاني تمام
العاشرة ولا يبعد ان ما بعد العاشرة محتمل قوله ويشترك في هذين الذكور والاناث هذا عندنا وعند الاكثر موضع
وفاق وانما نبه به على خلاف الشافعي حيث لم يقل بخروج المني من النساء موجب بلوغهن لانه نادر فيهن بانقطاع العبرة

وفاده

وفاده ونحو واما الخنثى فاشتراكها في الاول ان نبت على وجهها معا بعد الفاشية يحتمل ويشترط في هذين الذكور والاناث هنا
عندنا وعند الاكثر موضع وفاق والانزال واما خروج المني فيأتي حكمه قوله وبالسن وهو بلوغ خمس عشرة سنة للذكر
والخنثى وفي اخرى اذا بلغ عشرا وكان بصيرا او بلغ خمسة اشبار جازت وصيته واقتص منه واقيمت عليه الحدود
الكاملة المشهور بين اصحابنا بل كاد يكون اجماعا هو الاول والمعتبر من السنين القمرية دون الشمسية لان ذلك هو المعهود
في شرعنا ويعتبر كمال السنة الخامسة عشر والتاسعة في الانثى فلا يكفي الطعن فيها عملا بالاستصحاب وفتوى الاصحاب
ولان الداخل في السنة الاخيرة لا يسمى ابن خمس عشرة سنة لغة ولا عرفا والاكتفاء بالطعن فيها وجه للشافعية واما رواية
بلوغ العشر في جواز الوصية ففي صحيحه وفي معناها روايات الا انها لا تقتضي البلوغ لجواز اختصاص هذا الحكم
ومن ثم لم يقسم واما البلوغ خمسة اشبار فهو في رواية اخرى وان كان من المفهوم من العبارة انها في واحدة ومعنى قوله اقيمت
عليه الحدود الكاملة انه لا ينقص منها شيء لان الصبي اذا فعل ما يوجب الحد على غيره انما يؤدب بما لا يبلغ الحد وفي رواية
اخرى ان الاحكام تجري على الصبيان في ثلث عشرة سنة واربع عشرة سنة وان لم يحتلم وليس فيها تصريح بالبلوغ مع عدم
صحة سندها وهذه الرواية قدمها المص رحمه الله في النافع ثم عقبها بقوله وفي اخرى اذا بلغ عشرا وهذا يعني الاعراض عن
سبق رواية وليس بجيد واما الخنثى فلا نص فيها بالخصوص لكن الاصل عدم التكليف والبلوغ فيقتضي استصحاب الحال السابق
الى ان يعلم المزيل وهو بلوغ الخمس عشرة ان لم يحصل قبله امر اخر كما يأتي قوله والانثى تسع هذا هو المشهور وعليه العمل
وقد روي انه يحصل بعشر سنين وذهب ابن الجنيد فيما يفهم من كلامه الى ان الحجر لا يرتفع عنها الا بالتزويج وهما نادران والحق
مع الشيخ على خلاف ما ذهبنا اليه في المبسوط على ان بلوغها بالسن لا يكون دون خمس عشرة سنة وانما اختلفوا فيما زاد
اما الحمل والحيض فليسا بلوغا في حق النساء بل قد يكونان دليلا على سبق البلوغ للخلاف وكم نقاد الى دليلين على سبق البلوغ لا خلاف في كونهما
بلوغا بانفسهما اما الحيض فقد علق الشارع احكام المكلف عليه في عدة اخبار كقوله صلى الله عليه وآله لا تقبل صلوة حائض الا بخمار
وقولهم اذا حاضت لا يصلح ان يرى منها الا هذا واشار الى الوجه والكفين واما الحمل فهو مسبوق بالانزال لان الولد لا يخلق الا من ماء
الرجل وماء المرأة كما نبه عليه قوله تعالى من نطفة امشاج اي اخلاط ماء الرجل وماء المرأة فهو دليل على سبق البلوغ الا ان الولد لا يتيقن الا
بالوضع فاذا وضعت حكمنا بالبلوغ قبل الوضع بستة اشهر وشيء ان ولدته تاما لان ذلك اقل مدة الحمل والمراد بكون الولد تاما او غير تام اذا
علم انه ادمي مبدأ نشوء لا العلقة اذا تقرر ذلك فقول المص رحمه الله وقد يكون دليلا ليس بجيد في ... لانهما لا محالة
واما التقييد بالتقليل لانهما مسبوقان غالبا بغيرهما من العلامات خصوصا السن فدلالتهما على البلوغ بحيث يتوقف
علم عليهما نادر فناسبه التقليل ويحتمل ان يكون التقليل في الحيض اشارة الى قاعدة اخرى هي انه وغيره من الاصحاب حكموا في
باب الحيض بان الدم الحاصل قبل التسع لا يكون حيضا وان كان بصفته وانما يعتبر في الحكم به ما كان بعدها واذا كان كذلك
فمستغنى فائدة دلالته لان قبلها لا اعتبار به وبعدها لا تفتقر اليه ويمكن ان يقال تظهر فائدته في المجهول سنها فانها اذا رات
ما هو بصفته جامعا لشرائطه في القلة والكثرة يحكم بكونه حيضا ويكون دليلا على سبق البلوغ لان هذا الحكم بكونه قبل
التسع مع اقترانه بدلالة القلة على ان مثله لا يقع الا بعد التسع سنين ونقيا والدلالة النصوص على كون الحيض موجبا
للاحكام لانه حيض لغة وعرفا وح فتظهر مناسبة هذا التعليل هنا وتعين دلالتهما على سبق البلوغ اذا وقعا على بلوغ
المراة قبلهما بلا فصل بحكم صحته قوله والخنثى المشكل اذا خرج منه من الفرجين حكم ببلوغه وان خرج من احدهما لم يحكم ولا
من فرج الاناث واما من فرج الذكر حكم ببلوغه لان الخنثى منحصر في الذكورية والانوثية وان اشتبه حكمه في الحاق
باحدهما ففي حصول وصف من اوصاف البلوغ يتحقق فيهما اما الاشتراك بينهما كالانبات ... الحاق الاخر بطريق اولى

كبلوغ خمسة عشر او لكونه جامعا للوصفين على التقديرين كالواجد في الفرجين يحكم ببلوغه لانه ان كان ذكرا فقد امنى من فرجه
المعتاد وان كان انثى فكذلك ومثله ما لو امنى من فرج الذكر بعد مضي تسع وامكانه لا امنا من الذكر لانه ان كان انثى فقد بلغ بالسن وان
كان ذكرا فقد امنى في وقت امكانه اما لو امنى من احدهما خاصة فانه لا يحكم ببلوغه لجواز ان يكون ذلك الفرج زائدا فلا يكون
معتادا ومثله ما لو حاض من فرج النساء خاصة هذا هو الذي اختاره اكثر العلماء ولبعض العامة قول بان ذلك كاف في البلوغ
لان خروج المني من فرج الذكر يحكم بكونه ذكرا كما يحكم به لو خرج البول منه خاصة وكذا القول في الحيض والمني من فرج الانثى
ولان خروج مني الرجل من المراة والحيض من الرجل مستحيل فكان دليلا على التعيين ومتى ثبت التعيين كان دليلا على البلوغ
لان خروجهما معا دليلا على البلوغ فخروج احدهما اولى لان خروجهما يفضي الى تعارضهما واسقاط دلالتهما لانه لا يتصور
ان يجتمع حيض صحيح ومني رجل ونفي في التذكرة الباس عن هذا القول وهو في محله ثم لو صار ذلك معتادا قرب الدلالة
واما حيضه من فرج الاناث وامناؤه من فرج الذكر فدلالته على البلوغ واضحة لانه ان كان ذكرا فقد امنى وان كان انثى فقد حاضت
وللعامة قول بعدم ثبوت البلوغ بذلك لتعارض الخارجين واسقاط كل واحد منهما الاخر ولهذا لا يحكم والحال هذه بالذكورة
ولا الانوثة فتبطل دلالتهما كالبينتين اذا تعارضتا وهو وجه في المسئلة وفي التذكرة الاقرب دلالتهما على البلوغ وهو كذلك
قوله الرشد وهو ان يكون مصلحا لماله ليس مطلق الاصلاح موجبا للرشد بل الحق ان الرشد ملكة نفسانية تقتضي اصلاح
المال وتمنع من افساده وصرفه في غير الوجوه اللائقة بافعال العقلاء واحترز بالملكة عن مطلق الكيفية فانها ليست كافية بل لابد
فيها من ان تصير ملكة تعسر زوالها واقتصر بها اصلاح المال لو كان غير مفسد له ولم يكن له في اصلاحه على الوجه المعتبر
عند العقلاء فان ذلك غير كاف في تحقق الرشد ومن ثم يختبر باعتنائه بالاعمال اللائقة بحاله كما يأتي ويمنعه من افساده
كما لو كان له ملكة الاصلاح والعمل وجمع المال لكن ينفقه بعد ذلك في غير الوجه اللائق بحاله فانه لا يكون رشيدا ايضا
وهل تعتبر العدالة فيه تردد اعتبر الشيخ رحمه الله في تحقق الرشد اصلاح المال والعدالة فلو كان مصلحا لماله غير
عدل في دينه او بالعكس لم يرتفع عنه الحجر وهو مذهب جماعة من العامة منهم الشافعي واحتجوا على ذلك بقوله تعالى ولا
تؤتوا السفهاء اموالكم وقد روي ان شارب الخمر سفيه فيثبت في غيره اذ لا قائل بالفصل وروي عن ابن عباس رضي الله
عنه في قوله تعالى فان آنستم منهم رشدا هو ان يبلغ ذا وقار وحلم وعقل واكثر اهل العلم على عدم اعتبارها والاكتفاء
باصلاح المال على الوجه الذي ذكرناه لان المفهوم من الرشد عرفا ذلك وهو المعتبر حيث لم يجد شرعا ولان الرشد نكرة
مثبت فلا يفيد العموم في كل ما يصلح له بل يصدق في صورة ما ولو سلم في ثبوته لمصلح ماله وان كان فاسقا ولانا لا نحجر
عليه لكفره فالفاسق اولى ولانا نعتبر على القول بها في الابتداء لا في الاستدامة فلو عرض الفسق بعد العدالة قال الشيخ رحمه الله
الاحوط ان يحجر عليه ولم يجعله لازما وعلى هذا يتوجه انها لو كانت شرطا في الابتداء والاستدامة لاعتبرت بعد ذلك
لوجود المقتضي واعلم انه لو اعتبرت العدالة في الرشد لم يتم للمسلمين سوق ولم ينتظم للعالم حال لان الناس الا النادر منهم اما فاسق
او مجهول الحال والجهل بالشرط يقتضي الجهل بالمشروط قوله وكذا لو لم يحصل الرشد ولو طعن في السن هذا عندنا موضع وفاق
ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث زعم انه متى بلغ خمسا وعشرين سنة زال عنه الحجر ودفع اليه ماله وان كان سفيها
قوله ويعلم رشده باختباره بما يلائمه من التصرفات الى قوله وكذا تختبر الصبية ورشدها ان تتحفظ من التبذير وان
تعتني بالاستغزال والاستنساج الخ لما كان الرشد ملكة تقتضي اصلاح المال على الوجه المتقدم فلابد من اختبار البالغ قبل دفع الحجر
عنه ذكرا كان ام انثى ليعلم اتصافه بالملكة المذكورة وانما يتحقق ذلك بتكرر الفعل منه على وجه يصير ملكة له وكيفية الاختبار
ان ينظر البالغ قبل فك الحجر عنه ذكرا كان ام انثى في ما يليق به من التصرفات والاعمال فان كان من اولاد التجار فوض اليه البيع والشرا

٧

لا يعني انه يبيع ويشتري بل بما اكتسب في الاموال على هذا الوجه او يدفع اليه المتاع ليبيعه ويراعي الى ان يتم المساومة ثم يتولاه الولي
ونحو ذلك وسياق الكلام فيه فاذا تكرر منه ذلك وسلم من الغبن والتضييع واتلاف شي من المال وصرفه
في غير وجهه فهو رشيد وان كان من اولاد الاكابر الذين يتصانون عن مباشرة البيع والشرا فاختباره بان ... العمال
يسلم اليه نفقة مدة معينة لينفقها في مصالحه او في مواضعها او بان يستوفي الحساب على معامليهم ونحو ذلك وان كان
انثى اختبرت بهذه الامور ممن لا يصنعها لم يكن لذلك وانما تختبر بما يلائم عادة امثالها من الاعمال كالغزل والخياطة وشرا آلاتهما
المعتادة لامثالها بغير غبن وحفظ ما يحصل في يدها من ذلك وحفظ ما في يدها من آلات البيت واسبابه وصنعة
وصون اطعمة البيت التي تحت يدها عن مثل الهرة والفار ونحو ذلك فاذا تكررت هذه الافعال من المختبر على وجه افاد
الملكة ثبت الرشد والا فلا قوله ويثبت بشهادة الرجال في الرجال وبشهادة الرجال والنساء في النساء دفعا لمشقة الاقتصار
المراد انه يثبت بشهادة رجلين فيهما وبشهادة اربع نساء في النساء لان رشد المراة مما لا يطلع عليه الرجال غالبا فلو اقتصر
في ثبوت رشدهن على شهادة الرجال لزم الحرج والعنت واليه اشار بقوله دفعا لمشقة الاقتصار وكما يثبت رشدها بشهادة
رجل وامراتين بطريق اولى وبشهادة اربع خناثى قوله اما السفيه فهو الذي يصرف امواله في غير الاغراض الصحيحة
وقد عرفت ان الرشد ملكة يقتضي دفعه السفه تقابل الرشيد فلما عرف المص الرشيد بانه المصلح لماله عرف السفيه بانه يصرف ماله
في غير الاغراض الصحيحة وقد عرفت ان الرشد لا يكفي في ذلك بل لابد من ملاحظة اصلاح الموجود وتحصيل المعدوم بالوجوه
السابقة فيكون السفه تركه ذلك فيتحقق بترك الاشتغال بالاعمال التي ينبغي وقوعها من امثاله وان لم يقيد صرف ماله
في غير الغرض الصحيح بكون ذلك ملكة له بان يكون ذلك من شانه فلا يقدح الغلط والانخداع نادرا لو وقع من كثير من المتصفين
بالرشد والمراد بغير الاغراض الصحيحة ما لا يلائم تصرفات العقلاء غالبا كتضييع المال واحتمال الغبن الفاحش في المعاملات
والانفاق في المحرمات وصرف المال في الاطعمة النفيسة التي لا تليق بحاله بحسب وقته وبلده وشرفه وضعته وشرا
الامتعة الفاخرة واللباس كذلك ونحوه واما صرفه في وجوه الخير كالصدقات وبناء المساجد والمدارس واقراء الضيف فان كان
لا يعتاده عادة لم يكن سفيها قطعا وان زاد على ذلك فالمشهور انه كذلك اذ لا سرف في الخير كما لا خير في السرف وفي التذكرة ان
ما زاد منه على ما يليق به تبذير لانه اتلاف في المال قال تعالى ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط وهو مطلوب فيه
محل النزاع ويمكن الاستدلال على مطلوبه لا على كونه تبذيرا فيقتضي فساد التصرف والنهي هنا لا يقتضيه وهذا يقتضيه خروج جماعة
من اكابر الصحابة وبعض الائمة عليهم السلام الحسن (ع) من امواله في الخير الا ان يمنع من كون ذلك لا يليق بهم والكلام ناظر في
ذلك كما صرف التاجر امواله كلها في عمارة المساجد وتكثرة الثواب ونحو ذلك كما مثل به المانع منه قوله فلو باع والحال هذه لم يمض
بيعه وكذا لو وهب او اقر بمال الظاهر انه يمنع من جميع التصرفات المالية سواء في ذلك وغيره ولا فرق بين ما ناسب افعال العقلاء
وغيره ولا بين الذكر والانثى قوله ثم يصح طلاقه وظهاره وخلعه واقراره بالنسب وبما يوجب القصاص اذ المقتضي للحجر صيانة
المال وهذه الامور لا تضييع عليه فيها اما الطلاق والظهار فظاهر اذ ليس فيهما الا فوات الاستمتاع ولو فات يرجع للظاهر بكفارة الصوم
واما الخلع ففيه كسب للمال لا ازالة ولو بدون المهر ولا فرق بين كونه بمهر المثل او دونه لجواز الطلاق بغير شي فيهما كان من العوض اولى
ولا يجوز النسخ بدونه احياء له يجري مجرى المعاوضة كالبيع بدون ثمن المثل والفرق واضح واما الاقرار بالنسب فان لم يوجب النفقة
فقبوله واضح وان اوجبها اشكل من حيث استلزامه لوجوبها ينبغي ان لا ينفذ لانه صرف في المال ويندفع بان الاقرار
يتضمن شيئين احدهما الحاق النسب وهو ليس بمال فيجب ان يثبت والثاني الانفاق عليه وهو تصرف مالي فلا يثبت وان كان احدهما
لا ينفك عن الاخر غالبا الا ان تلازمهما غير معلوم ومثله في الاقرار بما لزمه غالبا وثبوت احدهما دون الاخر الا

بالسرقة مرة واحدة من الحرز فلا يثبت به المال دون القطع والعكس لو اقر هذا السفيه بالسرقة فانه يقبل في القطع دون
المال وح فينفق عليه من استحقه من بيت المال لانه معد لمصالح المسلمين فكيف يقال الدخل ذلك بنظرهم اذ ذلك ثابت في كل ما اخرج
منه حينا ولانه لو قبل في النفقة لامكن جعل ذلك وسيلة الى تضييع المال لان ذلك من مقتضيات السفه واما اقراره بما يوجب القصاص
فانه لم يستلزم فوات النفس الزم به لانه مكلف عاقل ولا خلاف فيه وكذا ان كان في نفس وطلب المقر له القصاص اما لو طلب
المال ففي اجابته اليه نظر من وجوب حفظ النفس التي هي اولى من حفظ المال ومن انه يفوت الغرض من الحجر لامكان تواطئها
مع المقر على ذلك لثبوت المال والاقوى وجوب المال قوله ولو وكله اجنبي في بيع او هبة جاز لان السفه لم يسلبه اهلية التصرف
الا لم يسلبه اهلية التصرف مطلقا وانما سلبه اهلية التصرف في ماله خاصة وايقاع صيغة العقد ليس منه فاللام في التصرف اما
للعموم بناء على ان المفرد المحلى به يفيد العموم او اراد العموم بضرب من المجاز وينبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث منع
من تصرفه بذلك وتوكيله قوله ولو اذن له الولي في النكاح جاز لانا نعرف له الاذن فيه اذا عينه على وجه يؤمن معه
اتلاف المال بان يعين له الزوجة والمهر مع احتمال الاكتفاء بتعيين الزوجة وانصراف اطلاق الاذن الى كونه بمهر المثل لان الاول
انسب بالغرض من الحجر ولا يخفى ان جواز ذلك مع المولى مشروط بالمصلحة كما لو باشر بنفسه بل يكفي او في وكذا القول
فيما لو اذن له في غيره من التصرفات المضبوطة كبيع الشيء الفلاني بكذا فلو اطلق له الاذن كان لغوا لاستلزامه فوات الغرض
من الحجر عليه قوله ولو تصرف واجاز الولي فالوجه الجواز لانه من المحذور والوجه هو الوجه لما ذكره من الوجه خالف
في ذلك الشيخ رحمه الله وجماعة فحكموا بعدم صحة تصرفه وان اذن له فضلا عن اجازته له قوله فالمملوك ممنوع من التصرف
الا باذن المولى ولا فرق في المنع من تصرفه بدون اذنه بين ان نقول بملكه وعدمه ويستثنى من المنع من تصرفه طلاقه
فيجوز بدون اذن مولاه بل وان كره لان الطلاق بيد من اخذ بالساق واستثنى في التذكرة ايضا ضمانه لانه تصرف في الذمة
لا في العين ثم انه على الصحيح له نفقة بعد العتق فلا رجوع واله فله الرجوع وسيأتي الكلام فيه قوله والمريض
ممنوع من الوصية بما زاد عن الثلث اجماعا ما لم يجز الورثة اي ممنوع من ايقاعها على وجه النفوذ بدون اجازة الورثة لانها
تقع منه باطلة في نفسها والحاصل ان وصيته بما زاد عن الثلث تكون موقوفة على اجازتهم فان اجازوها صحت والا بطلت وهذا
هو المشهور في منعه من التبرعات خلافا لعلي بن بابويه رحمه الله فانه اجاز وصيته بجميع ماله استنادا الى رواية
قاصرة وحملت على من لا وارث له وعلى ما اذا اجازت الورثة قوله وفي منعه من التبرعات المنجزة الزائدة عن الثلث
خلاف بيننا والوجه المنع احترز بالتبرعات عن المعاوضات في مرض الموت كالبيع فانه يصح اذا وقع بثمن المثل
ولو اشتمل على محاباة فهي من جملة التبرعات والمنجزة المعجلة في حال الحياة كالهبة والعتق والمحاباة في البيع وتزويج
المرأة نفسها بدون مهر المثل واجارة نفسه كذلك وفي وقوع هذه وشبهها من اصل المال او الثلث قولان احدهما انها من
الاصل ذهب اليه جماعة من المتقدمين منهم المفيد والشيخ في احد قوليه وابن ادريس لانه مالك تصرف في ملكه فكان ماضيا
كما لو تصرف صحيحا وعليه شواهد من الاخبار الا ان في طريقه عمارا وسماعة وهما فاسدا الرأي لكنهما ثقتان والثاني انها
من الثلث ذهب اليه جماعة من المتقدمين منهم الصدوق والشيخ في احد قوليه واختاره عامة المتأخرين ومنهم
المصنف رحمه الله وهو الاقوى للنصوص الكثيرة الدالة عليه بعضها بالمفهوم وبعضها بالمنطوق وسيأتي منه مواضعه
ان شاء الله تع واعلم ان المصنف رحمه الله بعد حصره اسباب الحجر في الستة ذكر منها اربعة وقد تقدم ذكر الفلس وترك
البحث عن المجنون والعقد كان الاولى ذكره كثيرة ولعله تركه لقلة مباحثه الا انها غيرها في سائر له ذكر قوله
ويثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم وهل يثبت في السفيه فيه تردد والوجه انه لا يثبت وكذا لا يزول الا بحكمه لا خلاف في

توقف

وهو انما اوجبه روى ابن يتفق عليه في ايام المنزع علاجه من اخذ السفيه ولا اقرار بالاتفاق على زمن حال اقرار المسلمين بحكم الاقرار بذلك يمنع من الاقرار بغيره والضعف ان الاقرار الذي لا يقبل فيه المال كما قد يساء وسببا للمال من مصالح المسلمين

توقف الحجر على المفلس على حكم الحاكم وفي توقف رفعه على حكمه خلاف سبق واما السفيه ففي توقف الحجر عليه على حكمه والاكتفاء بظهور
سفهه قولان وكذا اختلف في ان زواله بزوال سفهه او يتوقف على الحكم ووجه عدم التوقف فيهما ان المقتضي للحجر هو السفه
فيجب تحققه واذا ارتفع زال المقتضي فيجب ان يزول ولظاهر قوله تع فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم حيث
علق الامر بالدفع على الشرط وهو انس الرشد فلو توقف معه على امر اخر لم يكن الشرط صحيحا ومفهوم الشرط حجة عند المحققين والمفهوم
هنا انه مع عدم ايناس الرشد لا يدفع اليهم فدل على ان وجود السفه والرشد في اثبات وجود الحجر ودفعه لان السفه والرشد
متنا بان ولظاهر قوله تع فان كان الذي عليه الحق سفيها الاية اثبت عليه الولاية على الاطلاق
وفي المسألة قولان اخران احدهما عدم توقف ثبوته على حكمه وتوقف رفعه عليه وهو اختيار الشهيد في اللمعة والثاني عكس
قيل انه به قائله ولا قائل به في الفرق مجزوم بتوقف الثبوت على حكمه وتوقف الزوال على حكمه قوله اذا حجر عليه فبايعه انسان
كان البيع باطلا فان كان المبيع موجودا استعاده البائع وان تلف وقبضه باذن صاحبه كان تالفا وان فك حجره لا فرق في
جواز استعادته مع وجوده بين من ابتاعه عالما بحاله وجاهلا لان البيع في نفسه باطل فله الرجوع في ماله متى وجده واما اذا
تلف فلا يخ اما ان يكون قد قبضه باذن صاحبه او بغير اذنه وعلى التقديرين اما ان يكون البائع عالما او جاهلا فان كان قبضه
باذن صاحبه كان تالفا عليه لانه سلطه على اتلافه مع كونه سفيها ومع وجود السفه مانع من ثبوت العوض وقوله وان فك
حجره وعلى ما قبله لانه اذا لم يلزم حال الاتلاف لا يلزم بعد الفك وهذا كله في العالم ظاهر واما الجاهل فاطلاق المص رحمه الله
يشمله ووجهه ان البائع مقصر في معاملته قبل اختبار حاله وعلمه بان العوض المبذول منه ثابت ام لا فهو مضيع لماله
ونقل في التذكرة عن بعض الشافعية ان السفيه اذا اتلف المال بنفسه ضمن بعد رفع الحجر قال ولا باس به وان كان السفيه
قبض المبيع بغير اذن صاحبه واتلفه ضمنه مطلقا لان البيع الفاسد لا يقتضي الاذن في القبض فيكون مقصرا في مال الغير
بغير اذنه فيضمنه كما لو اتلف ماله او غصبه بغير اذن مالكه قوله ولو اودعه وديعة فاتلفها ففيه تردد والوجه انه لا
يضمن عدم الضمان القبض اتلفها او تلفت بتفريطه المودع باعطائه وقد نهي عنه بقوله ولا تؤتوا السفهاء اموالكم فيكون بمنزلة من القى
ماله في البحر وقيل يضمن ان اتلفها او تلفت بتفريطه لان المالك لم يسلطه على الاتلاف وانما امره بالحفظ فقد حصل منه الاتلاف ف
بغير اختيار اذن صاحبها كما لو غصب وكان السفيه بالغ عاقل والاصل ضمان مال الغير الا بسبب ان وضع اليد حال
الاتلاف غصب وهذا هو الاقوى واختاره في التذكرة وهو ظاهر القواعد وفي حكم الوديعة العارية والصبي والمجنون
حكمهما فيما يقبض مضمونا كالبيع والقرض والغصب والاتلاف للاختيار الا انه كان حكمهم حكم السفيه واما الوديعة
والعارية اذا تلفت بتفريطهما او اتلفاها ففي ضمانهما قولان اجودهما ذلك في الثاني دون الاول اما الاول فلان الضمان
باعتبار الاهمال انما يثبت حيث يجب الحفظ والوجوب من باب خطاب الشرع المتعلق بافعال المكلفين فلا يتعلق
بالصبي والمجنون ولا يرد المعارضة بقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي فان مفهومه على الوجوب والتكليف
بالرد وهو منفي عنهما واما الثاني فان الاتلاف مال الغير مع عدم الاذن فيه سبب في ضمانه والاسباب من باب خطاب
الوضع ولا يتوقف على التكليف ومنه يعلم وجه ضمان ما يتلفانه من مال الغير بغير اذنه قوله ولو فك حجره ثم عاد فبذر اعيد
عليه ولو زال فك حجره وهكذا دائما لما كان السفه علة الحكم بالحجر اما بنفسه او بحكم الحاكم على ما مر كان وجود العلة يقتضي وجود
المعلول ورفعها رفعه من غير فرق بين المرة والمرات وهذا مما لا خلاف فيه ثم في حصر صيغة ذكره فايدة اخرى وهي ان علة
الحجر لولا ذلك لا امكن قيل انها مركبة من السفه والفسق فلا يزول الحجر الا برفعهما معا بالرشد والعدالة على ذلك القول وما يعاود
فلا يتحقق العلم بالحجر الا التبذير خاصة فوحده يفيد الحجر وارتفاعه يرفعه من غير اعتبار العدالة هنا على القول بما حققناه سابقا

وهو مذهب الشيخ في المبسوط والعلامة والمحقق حكم بعدم الحجر سلطه على ... مرجعه الى الظاهر فتختلف فيه سوى منوطا بنظر الحاكم م

فلذلك اطلق المصنف رحمه الله بمجرد عود التبذير يوجب الحجر وبمجرد رفعه يرتفع وهكذا قوله الولاية في مال الطفل والمجنون للاب
والجد للاب فان لم يكونا فللوصي فان لم يكن فللحاكم لا خلاف في كون الولاية عليهما للاب والجد له وان علا واما الكلام في انهما اذا تعاضدا
وادعى كل العقد دفعة فهل يقع باطلا لاستحالة الترجيح او يقدم عقد الجد او عقد الاب الذي اختاره في التذكرة في هذا الباب هو الثاني
والكلام في النكاح في التزويج بينهما فيأتي في كتاب الوصايا من التذكرة قال الشيخ ولاية الاب مقدمة على ولاية الجد وولاية الجد مقدمة
على ولاية الوصي للاب والوصي للاب وللجد اولى من الحاكم ومقتضى قول المصنف رحمه الله انهما ان لم يكونا فللوصي ان وصي الاب لا حكم له
مع الجد كما في التذكرة وهو كذلك وان علا الجد ولا في ترتيب الاجداد للاب او اشتراكهم مع وجود الاب اشكالا والاولى ما سبق في الاب
والجد من الخلاف ولو جعل الاب او الجد الوصي ان يوصي لم يجوز للوصي ذلك وان لم ينص له فلو حكم وصيته حكمه فيقدم وصي الوصي
وان تعدد على الحاكم والمراد بالحاكم حيث يطلق في ابواب الفقه الفقيه الجامع لشرائط الفتوى اجماعا قوله اما السفيه والمفلس فالولاية
في مالهما للحاكم لا غير اما المفلس فظاهر واما السفيه فاطلاق المصنف رحمه الله يشمل من تجدد سفهه بعد الرشد ومن بلغ
سفيها وهو اشهر القولين في المسلم ووجهه على ما اختاره سابقا من توقف الحجر بالسفه على حكم الحاكم ورفعه عليه
ظاهر لكون النظر اليه وقيل ان بلغ سفيها فالولاية للاب والجد ثم وصيهما ثم الحاكم كالصبي وان بلغ رشيدا ثم تجدد
سفهه فامره الى الحاكم دونهما وهو اجود لسقوط الحكم ولايتهما في الاول وارتفاعهما في الثاني فيحتاج عودها الى
دليل والحاكم ولي عام لا يحتاج الى دليل فيتعلق الولاية عليه عند قوله اذا احرم بحجة واجبة لم يمنع
مما يحتاج اليه في الاتيان بالعوض وان احرم تطوعا فان استوت نفقته سفرا وحضرا لم يمنع وكذا ان امكنه تكسب ما
يحتاج اليه والا منع يمكن كذلك حاله الولي السفيه حكمه في العبادات البدنية والمالية الواجبة حكم الرشيد الا انه لا يمكن
من صرف المال بل يتولى تفريقه للمستحق نادا كان الحج مندوبا فكذلك مع عدم زيادة نفقته على الحضر لعدم الضرر واما اذا احتاج
الى زيادة فان كان يكسبها في السفر فكذلك ولانتفاء الضرر عن مال المحجور عليه فيه وربما اشكل فانه يصير بالاكتساب
من جملة ماله فيجب الحجر عليه فيه فيكون كالسابق ولعله نبه قبل لم يكن ماله وحده صار محتاجا للنفقة وبان الاكتساب
غير واجب على السفيه وليس للولي قهره عليه ولا يلزم من صرف ما يحصل به اتلاف لشيء من المال الذي يتعلق الحجر به والجواب
الاول بانه لم يمكنه العود اذ امكنه بنفقتها هنا وبه لنفقته الاكاد والا لم ينقصه احتاجه الى النفقة وفي الثاني ان
الاكتساب عليه وان كان غير واجب الا انه اذا اكتسب باختياره تحقق المال ولزم الحجر فيه فساد المحذور ونعم لو كان
ذلك الكسب العام في السفر لا يحصل في الحضر وكان بعد التلبس بالحج او قبله ولم يكن العود الا بصرفه زال الاشكال
ويفهم من قوله فان لم يكن كذلك حلله الولي ان احرامه ينعقد على تحلله ويشكل مع الاخلال بالشرائط التي من جملتها نفي
الفساد في العبادة ويمكن دفعه بان النهي هنا لغير عن ذات العبادة ولا عن شرطها لان المنع وقع لاشتراط فيه المال
فينعقد واما النهي عن اتلاف المال انما يندفع بطريق استدراكه بتحليل الولي له بالصوم لانه ح كالمحصر حيث يحرم عليه الاتمام
للاكمال وان كان لا مرحاج كيحصر عن النفقة هنا اذا جعلنا لزوم الاحصار بدلا والابقى على احرامه الى زمان الفك
وعلى القول بانه بدل فهو عشرة ايام كما مر في الحج وروى ثمانية عشر يوما واما خصوص هذه المسئلة فلا نص فيها
عندنا قوله اذا حلف انعقدت يمينه وان حنث كفر بالصوم وفيه تردد لما كان السفيه انما يمنع من التصرفات
المالية فاذا حلف على فعل شيء او تركه حيث يكون اليمين منعقدة في غيره تنعقد يمينه لانه لا يتعلق بالمال ومثله نذر
ذلك وعهده اما لو كان متعلق النذر نفس المال بان نذر ان يتصدق بمال مثلا فان كان معينا بطل النذر وان كان في الذمة
صح ووجب الوفاء به بعد الرشد اذا تقرر ذلك فاذا حلف مثلا على شيء وحنث وجبت عليه الكفارة قطعا لانه بالغ عاقل

وهل

وهل يكفر بالصوم ام بالمال تردد المصنف رحمه الله ووجه التردد من انه ممنوع من التصرف في المال فيكفر بالصوم كالعبد والفقير
ومن ان الكفارة تصير حقا واجبا عليه وهو مالك المال فتخرج من المال كما تخرج الواجبات من الزكوة والخمس ومؤنة الحج الواجب
والكفارة التي قد سبق وجوبها الحجر ويضعف بان هذه الواجبات تثبت عليه بغير اختياره فله تعرف لم في المال
واما الحكم به اسنعا وبخلاف الكفارة في النزاع فان سندها مستند الى اختياره في مخالفة مقتضى اليمين فلو اخرجها
من المال لامكن جعل ذلك وسيلة الى اذهابه لانه مقتضى السفه يوجب صرفه على ما لا ينبغي والاقوى انه يكفر بالصوم وبه
قطع العلامة في كتبه حتى في التذكرة من غير نقل التردد ولا خلاف ويقرب من هذا البحث الكلام في الانفاق على
ما استلحقه من الانساب باقراره قوله ولو وجب له القصاص جاز ان يعفو ولو وجب له دية لم يجز هذا عندنا
واضح لان موجب العمد القصاص خاصة وهو ليس بمال وانما يثبت المال بالصلح والتراضي بخلاف ما يوجب الدية لانه تصرف
مالي فيمنع منه ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث جعل الواجب في العمد احد الامرين القصاص او المال فلا
يصح عفوه ولو طلب في العمد القصاص فله ذلك لانه موضع التشفي والانتقام وهو صالح له واذا جاز له العفو
عنه مطلقا فعفوه عنه على مال اولى وحيث يثبت بصلحه لا يسلم اليه بل الى الولي قوله يختبر الصبي قبل بلوغه وهل
يصح بيعه الاشبه انه لا يصح قد تقدم ان الرشد لا يتحقق الا باختباره بما يليق به من التصرفات والاعمال ويريد
هنا ان محل هذا الاختبار قبل البلوغ لقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا
اليهم اموالهم ووجه دلالة الاية على ذلك من وجهين احدهما جعل متعلق الابتلاء اليتامى حتى والمراد اليتيم
لغة وشرعا من الابتلاء وهو دون البلوغ فالبالغ ليس بيتيم بطريق الحقيقة واطلاق اللفظ محمول على حقيقته لما
اذا لم يمنع منها مانع وهو منتف هنا والثاني قوله حتى اذا بلغوا النكاح جعل غاية الاختبار البلوغ فدل على ان الاختبار
قبله ولان تاخير الاختبار الى البلوغ يؤدي الى الاضرار به بسبب الحجر عليه ومنعه ماله مع جواز كونه بالغا رشيدا لان
المنع يمتد الى ان يحدث ويعلم رشده وربما طال زمانه بسبب العلم بالكلية السابقة فاذا امكن دفع هذا الضرر بتقديم الاختبار
كان اولى وهذا مما الاختلاف فيه عندنا وانما خالف فيه بعض العامة وجعل بعده ثم شارح القواعد جعلا عاريا على
ان الاختبار بعد البلوغ وجعله الخلاف في صحة البيع بالاختبار متفرعا على ذلك ولا ضرورة داعية اليه اذا تقرر
ذلك فنقول اذا كان الاختبار بمثل البيع لمن هو من اهله فاكمل الصبي فيه وظهر رشده واوقعه هل يكون صحيحا ام لا
وجهان احدهما الوقوع لامره تعالى بالابتلاء وعلى الصحة بالغاية استقصاء الرشد بالابتلاء انما يكون بصحيحها الا انه
خارج عن مقتضاه وهذا هو الاقوى وعلى هذا فكيفية اختباره ان يامره الولي بالمساومة في السلع ويمتحنه بالممارسة
والمساومة وتعريف الثمن فاذا آل الامر الى العقد عقده الولي فاذا اراد استبراءه على الشراء مثلا اعطاه الثمن واراده البيع به
مرة بعد اخرى على رشده او قريب من ذلك ان يشتري الولي سلعة ثم الى العقد عقد الولي فيه ما اخذ ويتركها في يد البائع
ويعطيه متاعا من امتعته ويراقب على بيعه من الصبي فان اشتراه منه وحصل ما فيه الصلاح كذلك دل على الرشد
واعلم ان العلامة رحمه الله في ... رجح صحة البيع مع اذن الولي كما هو المفروض وفي التذكرة والارشاد قطع بعدمه وفي
عد تردد

كتاب الضمان

وهو عقد شرع للتعهد بمال او نفس اعلم ان للضمان معنيين احدهما اخص
من الاخر وهذا التعريف للضمان بالمعنى الاعم الشامل للضمان بالمعنى الاخص وللحوالة والكفالة فتكون هذه الثلاثة
اقساما للضمان بالمعنى الاخص قسيما للاخرين والكلام في تعريف الضمان هو العقد الدال على التعهد وقد تقدم البحث
على نظيره في البيع وان التحقيق انه الثاني واطلاقه على العقد بطريق المجاز اقامة للسبب مقام المسبب فعليه
العقد المذكور للتعهد الا مكونة ثم يحصل معه وعدمه فيشمل الصحيح والفاسد ولو ادعى ان المقصود حصول التعهد

وان اللفظ دال عليه كان تعريفا للصحيح وهو ايضا صحيح واعلم ان الضمان عندنا مشتق من الضمن لانه يجعل ما كان في ذمته من
المال في ذمة اخرى او لان ذمة الضامن متضمنة للحق فالنون فيه اصلية بناء على انه ينقل المال من الذمة الى الذمة وعند اكثر العامة
انه غير ناقل وانما يفيد اشتراك الذمتين فاشتقاقه من الضم والنون فيه زائدة لانه ضم ذمة الى ذمة في التزام المضمون له
والمطالبة **قوله** والتعهد بالمال قد يكون ممن عليه للمضمون عليه مال وقد لا يكون تضمنا لثلاثة اقسام احد الاقسام التعهد
بالنفس وهو الكفالة والتعهد بالمال ممن ليس عليه مال وهو الضمان بالمعنى الاخص وممن عليه مال وهو الحوالة وفيه انه سيأتي من مذهبه
ان الحوالة لا يعتبر فيها شغل ذمة المحال عليه فيدخل هذا القسم في الضمان الاخص ويحتمل القسيم بالتداخل ولا يرد مثلهم ما يقوله
ثم ان هذا القسم بالضمان اشبه لانه الاشبه لم يخرجه عن مسمى الحوالة ايضا ويمكن دفع الاشكال بان التقسيم جار على محل
الوفاق او باعتبار القسم الاخر المحول له وهو تعهد مشغول الذمة المحيل ليكون هو احد الاقسام الثلاثة خاصة ويكون القسم
المشترك ذا جهتين بحيث يصح تسميته ضمانا باعتبار وحوالة ليسهل معه الخطب **قوله** ضمان المال ممن ليس عليه
للمضمون مال وهو المسمى بالضمان بقول مطلق لما كان الضمان بالمعنى الاعم منقسما الى الاقسام الثلاثة انقسام الكلي الى
جزئياته فاطلاقه على كل واحد منها بطريق الحقيقة فيصح اطلاق الضمان على الحوالة والكفالة حقيقة الا ان المعنى
المتبادر من الضمان فيه شرعا عند الاطلاق لفظ من غير قيد هو الضمان ممن ليس عليه مال للمضمون وهو المعنى الاخص
له فاما الاخيران وهما الحوالة والكفالة فانما يفهم منهما معنى الضمان مع انضمام لفظ احالة وهو ضمان النفس وضمان مشغول
الذمة للمضمون ونحو ذلك ولكن يبقى فيه اشكال وهو ان ذلك يقتضي كون اطلاق الضمان عليهما على وجه الحقيقة
لان من علامات الحقيقة الاطلاق من غير قيد ان توقف فهم المعنى المراد من اللفظ على قيد ينضم اليه دليل المجاز فكيف
يجتمع كونهما من افراد الكلي بطريق الحقيقة وافتقارهما في صحة الاطلاق الى التقييد وجوابه ان القسم الاول
بحيث صار افراده بطريق الحقيقة هو مطلق الضمان وذلك لا ينافي كونهما مجازين بالنظر الى الضمان المطلق الذي هو
قسيمهما والحاصل انه فرق بين الشيء المطلق ومطلق الشيء ومثل هذا البحث آت في الماء فانهم قسموا مطلق الماء الى المطلق
والمضاف مع ان اطلاق الماء على المضاف بطريق المجاز لافتقاره الى القيد الا انه فرد حقيقة من مطلق الماء ومنشأ
الاختلاف باختلاف الوجهين ولكن لما اشتهر المعنى المطلق خفي مطلق المعنى لو خلط الحقيقة والمجاز باعتبار الاشتراك
خاصة وفيه بحث **قوله** ولو ضمن المملوك لم يصح الا باذن مولاه ويثبت ما ضمنه في ذمته لا في كسبه الا ان يشترط في
الضمان باذن مولاه الكلام هنا يقع في مواضع احدها ضمان العبد بغير اذن سيده وفي صحته قولان احدهما وبه قطع
المصنف هنا عدم الصحة لان العبد لا يقدر على شيء كما وصفه الله تعالى وذمته مملوكة للمولى فلا يمكن اثبات
شيء فيها الا باذنه [illegible] ولان الضمان يستلزم اثبات مال في الذمة فيمتنع منه بدون اذن
المولى كما يمنع من النكاح كذلك [illegible] وضمانه لما اتلفه او غصبه او جناه في ذمته بغير اذن المولى [illegible] توقف
شغل ذمته مطلقا على اذن المولى لم يلزمه ضمان شيء الا ان يقال ان ذلك لا يعد التزاما بل هو حكم شرعي
ترتب [illegible] بغير اختيار تحققه ومن ثم لزم ذلك الصبي والمجنون ايضا مع عدم صحة ضمانهما اجماعا [illegible]
منع كون مطلق اثبات المال في ذمته ممتنعا او هو عين النزاع والتمثيل بالنكاح لا يتم لبطلان القياس ومع كون
المانع فيه استلزامه لاثبات المال في الذمة ومن ثم امتنع وان تجرد العقد عن المهر بل وان بذله اجنبي وانما المانع الحجر والتزام
صحته وترتب اثره قدرة العبد المستفادة والاجماع عليه وثانيهما الصحة لانتفاء الضرر على المولى لعدم استحقاق المطالبة
بما يثبت في ذمته بعد العتق [illegible] عليه كما لو استدان بغير اذن سيده وان افترقا بكون صاحب الدين لو وجد عين
ماله كان له انتزاعها منه ولا يتصور ذلك في الضامن لتعلق حقه بالذمة لا يقال ان السيد يستحق ارثه بعد العتق بالولاء

ويثبت

وموت الضامن يمنع الارث الا انا نقول حكم الوارث المذكور لا يمنع الضمان فان الارث متاخر عن الدين فيما قبل الدين يقدم عليه واخذ [illegible]
الارث اقراره بمال مع ان الملك يمنع منها فدل على ان الارث ليس في حكم الملك مطلقا كما ان الحجر لا يمنع الضمان لحقوق [illegible] ويتبع ما هو
مكلم وعلى هذا يتبع به اذا اعتق [illegible] لان كسبه مملوك للمولى ولا يمكن التصرف في مال مولاه وهذا القول قربه العلامة في التذكرة والقواعد
الاول **الثاني** على تقدير ضمانه باذن المولى واطلاقه فلم يشترط الاداء من الكسب ولا الصبر الى العتق فهل يتعلق بذمته ام بكسبه قولان
احدهما وهو الذي اختاره المصنف تعلقه بذمته فيتبع به بعد العتق لان اطلاق الضمان اعم من كل منهما والعام لا يدل على الخاص [illegible]
[illegible] المولى [illegible] وكسبه ولان الاذن في الكلي ليس اذنا في الجزئي المعين وان كان لا يوجد الا في ضمنه [illegible]
والثاني انه يتعلق بكسبه لان اطلاق الضمان [illegible] الضمان الذي يستعقب الاداء فانه المعهود والاداء من غير مال السيد يمتنع
[illegible] والبحث في ذكر قريب [illegible]
ترتب [illegible] وهو ان الضمان [illegible] على تقدير ثبوته في ذمته لو اذن له مولاه في الضمان
[illegible] مخصوص من اموال السيد فيكون [illegible]
الضمان فقد تم المضمون له بحقه والاتباع عليه [illegible] قبل الامكان [illegible] شيء من الكسب [illegible] التعلق به ام يبطل [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] اداء [illegible] الاطلاق [illegible] الموليٰ [illegible] الظاهر من كلامهم الاول [illegible]
هو [illegible] الكسب [illegible] وان اطلق [illegible] اشتراطه
[illegible] لان السيد لا حق له فيه [illegible] الضمان [illegible] ضمانه [illegible]
[illegible] الموليٰ [illegible] الاداء [illegible] الضمان في كسبه [illegible]
[illegible] العتق [illegible]
للمولى وان قلنا به [illegible] العتق [illegible] الموليٰ [illegible]
الاوصياء [illegible] وان كان الاوجه [illegible] **قوله** ولو شرط الضمان من مال بعينه [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] المؤمنون عند شروطهم [illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] الذمة [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] المضمون [illegible]
بالذمة والقولان الاول [illegible] المضمون [illegible]
الاول [illegible] لان [illegible] الرهن لا يسقط الحق [illegible]
[illegible] المضمون [illegible]
[illegible] الضامن [illegible] الاداء [illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] المضمون [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] الضامن [illegible]
واختار في التذكرة الرجوع على الضامن مع التلف مطلقا [illegible] بطلان الضمان مع تلف المال [illegible]
[illegible] وهو متجه ويمكن دفع المنافاة بين التعلق بالذمة [illegible] بالبطلان [illegible] الذمة [illegible]

من المال علا بمقتضى الشرط ويجعل هذا التعلق برأسه خارجاً عن التعليقين اذ لا دليل على الانحصار فيهما وانما هو من باب الشافعية
وح يجعل التعلق مخصوصاً بالعين وفاما بالشرط فان التزام المال من غير العين لم يتعلق به قصد الضامن ولا دل عليه لفظ ومما
يبنى على الوجهين ما لو كان المال المعين [illegible] فعلى الاول يلزم الضامن الاكمال [illegible] على تعلق الدين بذمته ولم
يحصل بما عينه وفاء وهو الذي قربه في التذكرة ويشكل بامر فانه لم يلتزم في ذمته شيئاً وغاية الامر ان يكون التزم بقدر المال المعين
الزائد في ذمته بعيد وعلى الوجه الثاني لا اشكال في عدم ضمانه ومما يبنى على الوجهين ايضاً من بطلان بيع المال وتحويله الى جنس الحق
المضمون فعلى الاول يبطل في الضامن قطعاً كالرهن وعلى الثاني يحتمل استبداد المضمون له به كالجاني خصوصاً [illegible] الضامن
ويحتمل عليه توقف التصرف على الضامن ايضاً [illegible] التعلق [illegible] الجناية بالجاني [illegible] الجناية [illegible]
يتعاونان [illegible] اصالة [illegible] المضمون [illegible] وفي تعلقه [illegible] ايضاً [illegible] فلم يوجد هذا التعلق
انحصار [illegible] بكل وجه قوله ولا يشترط علمه بالمضمون له ولا المضمون عنه ولا يشترط [illegible]
عند الضامن [illegible] القصد الى الضمان عنه [illegible] في المبسوط وفي الخلاف [illegible] العلم
بالمضمون عنه المضمون له [illegible] وهو الاقوى [illegible] اعتبار العلم بالمضمون عنه فلان الضمان [illegible]
عن كل مديون واما المضمون له فلان [illegible] كما هو مقتضى العقد اللازم [illegible] ذلك تمييزه ولا يعتبر [illegible]
[illegible] الميت المديون الذي امتنع النبي صلى الله عليه وآله من الصلوة عليه [illegible] على عليه السلم [illegible] وهذا هو
الظاهر من [illegible] اعتبار رضاه [illegible] عقد [illegible] الاشارة هنا مع اعتباره [illegible] المضمون
وبقي الكلام في اعتبار تميز المضمون عنه كما ذكره المص ووجهه ان الضمان يتوقف على القصد وهو يتعلق بالمضمون عنه [illegible]
بوجه [illegible] الجهالة [illegible] القصد اليه [illegible] الكلام فيه ويشكل بمنع توقف القصد على ذلك فان المعتبر القصد الى الضمان وهو
المال الذي [illegible] المضمون له في الذمة وذلك غير متوقف على معرفة من عليه الدين والدليل [illegible] القصد في العقد [illegible]
على الدين فلو قال [illegible] في ذمة [illegible] فقال انا ضامنها [illegible] عقد الضمان [illegible]
الدين والدليل على اعتبار ما زاد عن ذلك [illegible] في التذكرة حيث قال [illegible] غيره الاقوى [illegible]
بل [illegible] لا بد من معرفة المضمون عنه [illegible] الضامن [illegible] القصد [illegible]
لو [illegible] الضمان عن اي من كان قوله ويشترط رضا المضمون له [illegible] المضمون [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] الضامن [illegible] حسن المعاملة [illegible]
[illegible] والشيخ [illegible] عليه السلم [illegible] الميت [illegible]
رضا المضمون له [illegible] بطلان الضمان [illegible]
لا يلزم الا رضا المضمون له والاقوى اشتراط رضاه [illegible] عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم [illegible]
كن [illegible] القبول [illegible] العقد [illegible]
ذمة المضمون عنه [illegible] ذمة الضامن [illegible] العقود [illegible]
بين الايجاب والقبول [illegible] الماضي [illegible] العقود اللازمة [illegible] على عليه السلم [illegible]
[illegible] العقود [illegible] الضمان [illegible] الدين [illegible]
الضامن [illegible] قوله ولا يعتبر رضا المضمون عنه لان الضمان [illegible]
هذا الموضع [illegible] الدين [illegible] عن الميت [illegible]

[margin:] [illegible]

قوله ولو انكر بعد الضمان لم يبطل الضمان على الاصح اي لو انكر المضمون عنه الضمان [illegible] رضاه ابتداء لا عبرة بالانكار بعده
[illegible] لعدم رضاه بالضمان وعلى التقدير [illegible] بالاصح على خلاف الشيخ [illegible] حكم ببطلانه بالانكار [illegible]
قوله ومع تحقق الضمان ينتقل المال الى ذمة الضامن وتبرأ المضمون عنه وتسقط المطالبة عنه [illegible] وفاق [illegible]
الاشارة اليه [illegible] الجمهور [illegible] عنه براءة من حق المضمون له
[illegible] الضامن [illegible] المطالبة عنه [illegible]
قوله ولو ابرأ المضمون له المضمون عنه لم يبرأ الضامن على قول [illegible] المسألة السابقة فان الضمان اذا كان ناقلاً [illegible]
عنه من حق المضمون له [illegible] الضامن [illegible] عليه [illegible]
الضامن لا يرجع عليه [illegible] وعند الجمهور [illegible] المضمون عنه [illegible] الضامن [illegible]
[illegible] المال ولو ابرأ الضامن [illegible] عنه [illegible]
[illegible] وفي التذكرة ادعى الاجماع [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] الاطلاع على المخالف [illegible]
في اخر الكتاب [illegible] قوله ويشترط فيه الملاءة او العلم بالاعسار [illegible] لزوم الضمان
[illegible] كان المضمون له [illegible] والمراد بملاءة الضامن [illegible] الدين فاضلاً عن
[illegible] في البيع [illegible]
قوله [illegible] الضمان [illegible] كان المضمون له فسخ الضمان [illegible] العقد
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] المقصود [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] الضامن [illegible] فسخ العقد والرجوع على المضمون عنه [illegible]
ان [illegible] قوله والضمان المؤجل جائز اجماعاً وفي الحال تردد اظهره الجواز [illegible] عقد الضمان [illegible] الاكثر
المضمون عنه [illegible] الضمان [illegible] المطلوب [illegible]
في عقد لازم [illegible] الحال [illegible] الشيخ [illegible]
[illegible] المضمون عنه [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] الرجوع [illegible]
المضمون عنه [illegible] المؤجل [illegible]
المضمون عنه [illegible]
[illegible] الاجل [illegible] الضمان [illegible] المضمون [illegible]
[illegible] الضامن [illegible]
[illegible] الاجل [illegible]
[illegible] المضمون عنه [illegible] الحال [illegible] المضمون [illegible]
حالاً او مؤجلاً وعلى تقدير ضمان المؤجل مؤجلاً [illegible] الضمان
[illegible] المضمون عنه [illegible] الخلاف [illegible] الضمان
متى كان مؤجلاً فالاجماع منعقد على جوازه [illegible] الضمان [illegible]

[margin:] [illegible]

[margin:] التقادير

الثمن هنا بين الصورتين لانهم عللوا المنع من الحال بعدم انتقال الحق في المختلف فيه عن الضمان ارفاق فالاجرابه يقتضي أن يرجع الضامن فيسلط على
مطالبة المضمون عنه في الحال فينتفي فايدة الضمان وهذا التعليل آت بعينه في الاجل المساوي والقاصر ويقتضي انه لو الضامن لو كان متبرعا
لم يتقيد لانتفاء المانع من التسلط على المضمون عنه والشيخ فخر الدين رم منع من ضمان الحال لا لهذه العلة بل لانه ضمان ما ليس بواجب وهو شامل
للاجل القاصر عن اجل الدين كما هو شامل للحال ويخرج المساوي وبالجملة فاطلاق كلام الشيخ واتباعه رم يقتضي والقاعدة المص رم
وتعليلهم يدل على اختصاص تحرير الصورتين المذكورتين واما الضمان حالا فان كان الدين موجلا فقد المانع عن منعه نصا وتعليلا
وان كان موجلا فالشيخ فخر الدين رم واتباعه جوزه لوجوب الحق والشيخ واتباعه منعوه لعدم الارفاق والتبرع عند المصنف رم
الحق كغيره وعند المصنف بالارفاق متحد وقد ظهر بذلك ان محل النزاع غير محرر والحق ان الخلاف واقع فيما عدا الموجل والزايد اجله
عن اجل الاصل فهي في المسالة حث لعز وهواته على القول بجواز ضمان الموجل حالا او اجلا دون الاجل الاول لو اذن المضمون عنه
للضامن في ضمانه كذلك او مطلقا فهل يحل عليه الدين او ينقص الاجل بحسب تقدير ضمان الضامن له كذلك ام يبقى عليه الاجل كما كان فلا يرجع
على الضامن الى حلوله وان ادى قبله وجه احدهما الرجوع عليه كما ادى في الحالين اما مع التصريح بالاذن حالا فلان الضمان في حكم
الاداء ومتى اذن للمديون لغيره في قضاء دينه معجلا فقضاه استحق مطالبته ولان الضمان بالسوال موجب لاستحقاق الرجوع على وفق الاذن
واما مع الاطلاق فلتناوله التعجيل فيكون مأذونا فيه وماذونا فيه ضمنا لانه بعض ما يدل عليه اللفظ وثانيها التفصيل فيرجع عليه حالا ايضا وثالثها
عدم الرجوع عليه الا بعد الاجل مطلقا لما ذكرناه ولان الاذن في الضمان وان كان حالا انما يقتضي حلول ما في ذمة الضامن ولا يدل على
حلول ما في ذمة المضمون عنه باحدى الدلالات وهذا اقوى واستشكل العلامة قطع في المختلف بالاخير ولم يذكر غيره في القواعد
استشكل في الحلول على المضمون عنه بالسوال وقطع غيره بان الاشكال انما هو الاطلاق اما مع التصريح بالسوال حالا فانه يقتضي
الحلول على المضمون عنه وقطع المحقق الشيخ علي بضده وهو ان الاشكال انما هو مع التصريح بالحلول اما مع الاطلاق فلا اشكال
في عدم الحلول وهو موافق لما في التذكرة فانه قطع بعدم الحلول مع الاطلاق واستشكل مع تصريحه بالتعجيل ثم استقرب عدم
الحلول والحق ان الاشكال واقع على التقديرين لما بيناه **قوله** ولو كان المال حالا فضمنه موجلا جاز وسقطت مطالبة المضمون عنه ولم
يطالب الضامن الا بعد حلول الاجل هذا هو الموضع المتوهم جوازه واعاده ليبني عليه حكم المطالبة وحاصلها ان المضمون عنه لا يطالب
قبل الاجل مطلقا اما من المضمون له فلانتقال دينه عنه الى ذمة الضامن واما من الضامن فلانه ليس له المطالبة الا ان يؤدي
وان كان حالا فهنا اولى واما الضامن فلا يستحق عليه المطالبة قبل الاجل ايضا لانه مقتضى الشرط وهذه المسالة من فروع
القول بانتقال الحق الى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه والقائل بالانضمام جوز هنا مطالبة المضمون عنه حالا لبقائه على اصله ولم يجوز
مطالبة الضامن الا بعد الاجل **قوله** ولو مات الضامن حل واخذ من تركته ماكان المتوفى عليه من الديون الموجلة بموته كان
هذا منها لافرادها فاذا ضمن الحال موجلا ثم مات قبل الاجل حل ما عليه من مال الضمان واخذ من تركته وجاز للورثة مطالبة المضمون عنه
لان الدين على حاله لعدم حصول ما يقتضي تأجيله عليه لان الموجل هو الدين الذي في ذمة الضامن لا الذي في ذمة الا ان الضامن لا
يستحق الرجوع الا بالاداء وكان بموته مقتضيا الحلول فيه فاذا اخذ من تركته ما كان من مطالبة المضمون عنه ومثله ما لو دفع الضامن
الى المضمون له الحق قبل الاجل باختياره فان له مطالبة المضمون عنه لما ذكر وهذا بخلاف ما لو كان الدين موجلا على المضمون عنه
فضمنه الضامن كذلك فانه يحل على موته الاجل على المضمون عنه لان الحلول عليه لا يستدعي الحلول على الآخر كما لا يحل على الموجل
لو ضمنه الضامن حالا لما بانه على ما سبق **قوله** ولو كان الدين موجلا الى اجل فضمنه الى ازيد من ذلك الاجل جاز من جملة فروع
المسالة السابقة الاجماعية لان الاجل الزايد يحصل فيه الارفاق والمطلوب من الضمان والكلام فيه لو ادى قبل الاجل او مات كما مر
ويجري هنا انه ان ادى قبل حلول الاجل الاصل لم يكن له مطالبة الا بعده والا ادى بعد حلوله عاد وقبل حلول اجل نفسه فله المطالبة لانه

[illegible]

لانه قد صار على الصلح الآن والضامن قد ادى واسقط حق نفسه من الاجل الزايد وكذا القول لو مات بعد ما ادى ولايه **قوله** ويرجع الضامن
على المضمون عنه بما اداه ان ضمن باذنه ولو ادى بغير اذنه ولا يرجع لو ضمن بغير اذنه وان ادى باذنه احكام رجوع الضامن وعدمه
بالنسبة الى كون الضمان والاداء معا باذن المديون او احدهما وعدمهما اربعة ذكر المص رم ثلثه في العبارة بالمنطوق والرابع بالمفهوم
لاقتضاء الاولوية ثبوت الحكم في المسكوت عنه بطريق اولى وحكم الاربعة كما ذكره عند علمائنا اجمع والعامة فيها على خلاف
بعض العامة في بعضها اقسامها بناء على ما سبق منه وان لم يوجد اذن فلا وان اذن المديون اتى على بعض الوجوه **قوله** ويتعذر
الضامن من نفسه الى القرينة الدالة لا مجرده انما يعتد بالكتابة مع تعذر النطق لا مطلقا كما صرح به غيره ولا بد مع ذلك
من انضمامها الى قرينة من اشارة ونحوها لا يمكن كونه عابثا والفرق في ذلك بين الضامن والمضمون له مبني على اعتبار قبول له
لفظا وانما خص المص رم الضامن لعدم اعتباره القول اللفظي في الاخر كما سبق ولو عجز عن النطق والكتابة واشار بما يدل عليه
صح ايضا كالاخرس والظاهر الاكتفاء بها وان قدر على الكتابة لان المعتبر تبين رضاه بالقرائن والكتابة منها **قوله** ويصح ضمان كل
مال ثابت في الذمة سواء كان مستقرا كالبيع بعد القبض وانقضاء الخيار ام معرضا للبطلان كالثمن في مدة الخيار بعد قبض الثمن
ولو كان قبله لم يصح ضمانه عن البائع فقد تقدم ان عقد البيع يفيد تملك البائع الثمن والمشتري المبيع ولكن في خيار في البيع
موجب الملك وان لم يستقر فيصح ضمان الثمن البائع عن المشتري والمشتري عن البائع اذا قبضه لجواز ظهور المبيع مستحقا وهو
المعبر عنه بضمان العهدة فقول المص كالثمن في مدة الخيار بعد قبض الثمن مراده انه يصح ضمان الثمن في مدة الخيار بعد قبضه وهنا
الضمان قد يكون للبائع اذا قبل بان يضمن له عهدته على تقدير ظهوره مستحقا على وجه لا يستلزم بطلان البيع كما لو كان
غير معين في العقد او على تقدير ظهور عيب ليرجع بارشه وقد يكون للمشتري على تقدير ظهور المبيع مستحقا ليرجع به وعلى
تقدير ثبوت فالضمان انما هو لعهدته لا لنفسه فقوله كالثمن تشبيه للحق الثابت المنزل منزلة المضمون اذ المضمون عهدته لا هو لنفسه والفرق
يظهر في اللفظ والمعنى اما اللفظ فالعبارة عن ضمان الثمن ضمنت لك الثمن الذي اخذه من زيد مثلا ونحوه وضمان العهدة ضمنت لك عهدته
او دركه ونحو ذلك واما المعنى فظاهر اذ ضمانه نفسه يفيد انتقاله الى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه وضمان العهدة ليس كذلك كما
يفيد ضمان دركه على بعض التقديرات **قوله** ولو كان قبله لم يصح ضمانه عن البائع اي لم يصح ضمان الثمن عن البائع قبل قبضه له على تقدير
ظهور المبيع مستحقا وقد قبض البائع الثمن فانه ضمان ما لم يجب لانه لا يجب عليه حال الضمان ليضمن عهدته فيكون كما لو
ضمن ما يستدينه ونحوه وهو ايضا ضمان صحيح واحترز بقوله عن البائع عن ضمانه عن المشتري للبائع فانه جايز سواء كان الضمان لنفسه
بحيث ينتقل الى ذمته الضمان كما لو لم يكن معينا في العقد ام لعهدته كان يضمن له ما يدفع المشتري عوضه الثمن لو ظهر مستحقا وهذا الاخير
اذا كان الثمن غير معين اذ لا يبطل البيع باستحقاقه بل يرجع الى ثمن آخر واذا كان معينا فظهر مستحقا فانه يبطل البيع ولا يصح
ضمان عهدته للبائع انما يحتاج البائع الى ضمان عهدة المبيع لو كان الضامن للخروج عن كونه معينا يصح على التقدير وقد ظهر كون
المراد والعبارة بضمان الثمن ضمان عهدته في اكثر الصور ودلالة ضمانه نفسه في بعض مفهومه انما يفهم منه ما يحتاج الى التفصيل وسيأتي
فانه في ضمن العهدة **قوله** وكذا ما ليس بلازم لكن يؤول الى اللزوم كمال الجعالة قبل فعل ما شرط وكمال السبق والرماية على تردد والشبه
به المشار اليه بما يمكن كونه العهدة والسابق وهو ضمان الثمن في مدة الخيار ومناسبة مال الجعالة والسبق في الزوال وكونه ما يؤول
الى اللزوم ولان المقصود الذات في السابق هو ذلك واما قوله ولو كان قبله لم يصح فانه كالتتمة والادخل السابق ويمكن كونه عند القرب
وهو عدم الصحة في ذلك وكلامه في الجواز الخلاف في المسالتين المشتبهين وكذا قوله على تردد ويمكن تعلقه في المسالتين معا او بالاخيرة وهي
حكم مال السبق والرماية والاول منها ارجح وتخصيص الحكم ان عقد الجعالة من العقود الجايزة يصح فسخه من الجاعل والعامل فمحله قبل
الشروع وبعده ومن احكامه ان العامل لا يستحق المال المجعول الا باتمام العمل فلو فسخ منه شيء ولو فسخ قبل التمام في حالة او العامل حيث ان الجاعل

موزع على العمل يستحق بالعمل المخصوص بالنسبة وضمانه ماله ان كان بعد العقد تمام العمل فلا ريب في صحته للزوم جعل الجاعل وان كان قبله فقد اطلق المص
الحكم بالصحة على الاول والبطلان على الثاني ووجه الصحة انه وان كان عقدا جائزا والمال فيه غير لازم لكنه يؤول الى اللزوم بتمام العمل فقد وجد سبب
اللزوم وهو العقد فيكون كالثمن في مدة الخيار ويقتضيه وجود السبب فان العقد والعمل معا لا العمل [illegible] العقد وحده وانما العقد جزء السبب ولم يحصل
ثبوت واللزوم فان ما بقي من العمل ومجموعه على تقدير عدم الشروع [illegible] لم يتحقق سببه [illegible] [illegible] ومعنى
كذلك لانه لو ترك الباقي لم يستحق شيئا فيكون الباقي بمنزلة الشرط في استحقاق الجميع والفرق بينه وبين الثمن في مدة الخيار واضح لان الثمن ثابت
في ذمة المشتري غايته انه [illegible] متزلزل وهاهنا لم يثبت حال [illegible] اصلا الى اللزوم بخلاف الجعالة فانه لا ثبوت له اصلا الى
الفعل فالمتجه عدم الجواز نعم في قوله نعم ولو جاء به رجل بعيره [illegible] وذلك على جواز ضمان مال الجعالة قبل العمل [illegible] وقد اشرنا الى ضعفه
على ان [illegible] من الجعالة والضمان [illegible] الان [illegible] ذكر [illegible] في التذكرة قطع بعدم الجواز قبل الشروع في العمل [illegible]
لو كان بعد الشروع واما مال السبق والرماية فلا شبهة في جواز ضمانه بعد العمل [illegible] على انه [illegible] وجعالة [illegible]
والاقوى انه عقد لازم فيكون [illegible] لازم للمال فيه بالعقد ويصح ضمانه وقول المص وكال السبق والرماية اراد به [illegible] العمل [illegible]
وقد ظهر التردد [illegible] معا [illegible] على الحكم [illegible] لكن [illegible] الى اللزوم فان فيه [illegible] **قوله** [illegible]
مال الكتابة [illegible] [illegible] [illegible] كان [illegible] في ذمة العبد [illegible] [illegible]
رع [illegible] الكتابة المشروطة غير لازم من قبل العبد [illegible] اللزوم [illegible] الكتابة والضامن [illegible]
عند والاصح انها لازمة مطلقا فيصح ضمانه [illegible] الجواز [illegible] لان المال ثابت في ذمة المكاتب [illegible]
الخيار [illegible] النجوم [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
الخيار فان اداء الثمن لا يمنع الخيار [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] اللزوم [illegible]
على المكاتب [illegible] [illegible] [illegible] الضمان [illegible] [illegible] [illegible] الكتابة [illegible] [illegible] الخلاف
المشروط [illegible] في لزوم المطلقة فاطلاقها [illegible] **قوله** ويصح ضمان النفقة الماضية والحاضرة للزوجة لاستقرارها في
ذمة الزوج دون المستقبلة [illegible] نفقة الزوجة تستقر في الذمة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وقوله لاستقرارها في ذمة الزوج يتم في الماضية قطعا واما الحاضرة فلا [illegible] وجوبها وثبوتها في الذمة مع التمكين اما استقرارها ففيه
مبني على انها لو نشزت في اثناء النهار هل تسترد نفقة ذلك اليوم ام لا [illegible] [illegible] الكلام [illegible] اوطلقها استقرت
وتحقيقه [illegible] نفقة الزوجة من نفقة الاقارب فان [illegible] منها لا يثبت في الذمة فلا يصح ضمانه [illegible] نفقة الزوجة ان العرض منها البر والصلة
والمواساة فيفوت بفوات الوقت بخلاف نفقة الزوجة فانها معاوضة [illegible] سبيل الدين وضمان المستقبل [illegible] [illegible] [illegible]
والاقوى صحة ضمانها [illegible] بطلوع الفجر [illegible] ذلك الزوال [illegible] **قوله** في ضمان الاعيان المضمونة كالغصب والمقبوض بالبيع
الفاسد [illegible] والاشبه الجواز ضمان [illegible] [illegible] بمعنى تكليف الضامن بردها [illegible] او بمعنى ضمان قيمتها لو تلفت [illegible]
والمستام [illegible] [illegible] وجود سبب الضمان العين والقيمة وهو القبض المخصوص [illegible] الاول [illegible] المضمون
على المضمون عنه واما الثاني فلثبوت القيمة في ذمة الغاصب ونحوه لو تلفت [illegible] هو وجوب الرد [illegible] والثاني [illegible]
[illegible] سبب لان القيمة لا تجب الا بالتلف ولم يحصل والاقوى عدم الجواز [illegible] [illegible] [illegible]
الضمان كما قد عرفت انتقال الحق الى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه وهذا ليس كذلك لان الغاصب مخاطب بالرد [illegible]
ضم ذمة الى ذمة وليس من اصولنا **قوله** [illegible] اصولنا كالمضاربة [illegible] [illegible] [illegible] التعليل الى الفرق بينه
وبين ما [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] سبب الضمان حاصل في [illegible] اليد العادية بخلاف هذه لانها ليست مضمونة

مجهول وان [illegible] ضمانه لها على تقدير التعدي لان السبب الآن ليس بواقع نعم لو كان قد تعدى فيها فحكمها حكم السابقة بالجملة [illegible] الا [illegible]
فيها عن ضمان الاعيان المضمونة بالاصول العارض نعم في قول المص [illegible] مضمونة في الاصل اشعار بعدم دخول التعدي في السابق لانه ليس بمضمون
في الاصل لكنه لا يخل [illegible] ويمكن ان يريد بالاصل ما يعم حال الضمان بمعنى ليس مضمونا في اصل عقد الضمان [illegible] لا يصح ضمانه ولا بد [illegible]
قوله ولو ضمن ضامن [illegible] اخر [illegible] [illegible] [illegible] في جواز ترامي الضمان [illegible] [illegible] الشرط وهو ثبوت
المال في ذمة المضمون وهو هنا كذلك ويبقى حكم رجوع كل ضامن بما اداه على مضمونه لا على الاصيل اذا ضمن باذنه [illegible] يرجع الضامن
الاول على الاصيل [illegible] [illegible] بادت الاصيل الثاني [illegible] في الضمان فلا يرجع عليه [illegible] [illegible]
على هذه المسئلة من فروع القول [illegible] [illegible] على القولين [illegible] [illegible] [illegible] الضمان [illegible] [illegible] الاصيل ضامنا
[illegible] ضامنه وان تعدد لعدم المانع فيسقط بذلك الضمان ويرجع الحق كما كان ثم يترتب عليه احكام كما لو وجد المضمون عنه الاصيل
الذي صار ضامنا معسرا او نحو ذلك فائدة الفسخ والرجوع الى الضامن السابق وقد يختلفان [illegible] [illegible] [illegible] والعكس [illegible]
الشيخ [illegible] باستلزامه صيرورة الفرع اصلا والاصل فرعا وعدم الفائدة وضعفه ظاهر فان الاختلاف في الاصلية والفرعية لا يبطل
المانعية والفائدة موجودة كما ذكرناه **قوله** ولا يشترط العلم بكمية المال [illegible] [illegible] [illegible] الاصحاب في ضمان المجهول الذي يمكن استعلامه
بعد ذلك [illegible] [illegible] الجواز للاصل والاطلاق وقوله صلى الله عليه وآله الزعيم غارم وظاهر قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير [illegible] [illegible]
كيل الحمل ولان عقد الضمان عقد [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
لا يوجب [illegible] في المجهول كالبيع [illegible] بالاقرار [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] اشار المص رحمه الله بقوله ولو ضمن ما في ذمته [illegible] استعلام [illegible] الضمان [illegible] [illegible]
من [illegible] في ذمته **قوله** [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المضمون [illegible] افراده
ويلزمه ما تقوم البينة انه كان ثابتا في ذمته وقت الضمان [illegible] [illegible] [illegible] المضمون عنه [illegible] يحلف عليه المضمون له برد اليمين [illegible]
تفريع على صحة ضمان المجهول فان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المضمون عنه وقت الضمان [illegible] [illegible] [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
برد اليمين من المضمون عنه لان الخصومة مع الضامن والمضمون عنه [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الحلف برد الضامن
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] اليمين [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
العلامة [illegible] [illegible] الاصلاح [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المضمون له [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
الضامن وهو قول الشيخ [illegible] [illegible] [illegible] الرضا على الرد [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الضامن
بما ورد [illegible] [illegible] [illegible] في [illegible] اليمين [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
ما في الرضا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المضمون عنه والضامن [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الاقرار فانه لا يثبت
الا على المقر [illegible] **قوله** [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] وقت الضمان [illegible] [illegible] الضمان [illegible]
بالذمة وقت الضمان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وقت الضمان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] في الذمة وقت الضمان
لا يخلو من قصور لانه [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المشهود به [illegible] في الذمة وقت الضمان [illegible] [illegible] [illegible]
وفرع [illegible] الضمان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المضمون [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] فلا يعلم ثبوته وقت الضمان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الشيخ [illegible]

ووقت الضمان

حيث ذكر في المبسوط ما يدل على جوازه ذكره ويمكن ان لا يكون حكاية لقول المخالف بل يريد به ما ذكرناه سابقا من جواز ضمان ما تقدم من البيان انه كان الثابت في
الضمان في ذمة المديون **قوله** اذا ضمن عهدة الثمن لزمه دركه في كل موضع يثبت فيه بطلان البيع من راس لا ما يتجدد الفسخ بالتقايل او تلف المبيع
قبل القبض لم يلزم الضامن لاوفى بضمان العهدة ونحوه في اشتراط ثبوت الحق في ذمة المضمون عنه وقت الضمان فاذا
ضمن عهدة الثمن للمشتري من البائع اذا كان قد قبضه البائع اعتبر كونه ثابتا في ذمته ولو في نفس الامر وذلك على تقدير
فساد البيع ليكون حال الضمان مضمونا عليه لقبضه له بغير استحقاق ورده على المشتري حق ثابت في ذمته فيصح ضمانه وذلك
على تقدير ظهور المبيع مستحقا للغير ولم يجز المالك البيع او اجازه ولم يرض بقبض البائع الثمن ونحو ذلك مما لو ثبت حكم
في البيع اقتضى فساده كتخلف شرط فاسد به او اقتران شرط فاسد به او ضمان الثمن للمشتري يصح في جميع ذلك
لما تقدم من العلة وهي في الحقيقة فرد من افراد ضمان الاعيان المضمونة على تقدير كونه موجودا حالة الضمان وقد تقدم ما في ضمان الاعيان والمص
رحمه الله هنا اتى بالحكم على مذهبه هنا او ان هذا الفرد خارج من البين لمكان الضرورة فان ظاهرهم الاطباق على جوازه واصل العهدة
في الاصل اصل الوثيقة او الكتاب الذي يكتب فيه وثيقة البيع ويذكر فيه مقدار الثمن ونحوه من وصف [illegible] وحدود وتاجيل ثم نقل الى الضمان
وغلب فيه كما في التحرير وغيره في التذكرة بضمان العهدة لالتزام الضامن ما في عهدة البائع رده او لما ذكره في الصحاح فقال يقال في الامر
عهدة بالضم اي لم يحكم بعد وفي عقله عهدة اي ضعف فكان الضامن ضمن ضعف العقد والتزم ما يحتاج اليه فيه من غرم او ان الضامن التزم
رجعة المشتري عليه عند الحاجة ويسمى ايضا ضمان الدرك قال في الصحاح الدرك التبعة وقيل سمي ضمان الدرك لالتزامه الغرامة عند ادراك المستحق
قوله اما لو تجدد الفسخ بالتقايل او تلف المبيع قبل القبض لم يلزم الضامن ورجع على البائع لما كان شرط الضمان استقرار الدين المضمون على
احد الوجوه السابقة كان المعتبر في ضمان العهدة وجود الضمان حالته فلا عبرة بالمتجدد بعد ذلك كالفسخ بالتقايل وتلف المبيع قبل القبض والفسخ
بخيار المجلس والحيوان والشرط ونحوها فانه حالة الضمان لم يكن فاسدا فلم يكن مضمونا وضمانه على هذا الوجه ضمان ما لم يجب فلا يدخل في ضمان
العهدة ولا يصح مع تقييده بالتصريح به والمراد من العبارة الاول [illegible] على الثاني واعلم انه في التذكرة بنى حكم تلف المبيع قبل
القبض على ان التلف هل يبطل العقد من حينه او من اصله فعلى الاول لا يتناوله الضمان وعلى الثاني يتناوله فيطالب الضامن وفيه نظر لان وان
حكمنا بكونه مبطلا من اصله لكن هذا حكم لاحق للضمان فان البيع حالته كان مملكا للمشتري ظاهرا [illegible] فلا يتناول الضمان الثمن لانه
لم يكن لازما للبائع مطلقا وانما التلف الطاري كان سببا في الحكم ببطلان الملك من اصله **قوله** وكذا لو فسخ المشتري بعيب
اي لا يدخل ذلك في ضمان العهدة فلا يلزم الضامن الثمن على تقدير الفسخ بالعيب ويطالب البائع لان فسخ العيب ابطل العقد من حينه لا من اصله
فلم يكن حال الضمان مضمونا كما سبق حتى لو صرح بضمانه فسد لانه ضمان ما لم يجب وربما قيل بدخول هذا الفرد في الاطلاق وصحة ضمانه تفريعا
سبب الفسخ وهو العيب الموجود حال البيع ودعا الحاجة اليه وهذا على تقدير صحته يجب تقييده بعيب [illegible] الفسخ بعيب لو وقع
قبل القبض وفي الذمة كما سبق وهذا لا يكون موجودا حالة الضمان الواقع حال البيع فيكون كالمتجدد من الاسباب لا يصح ضمانه قولا واحدا والاصح عدم
دخوله في الضمان مطلقا كما اختاره المص ثم **قوله** اما لو طالب بالارش رجع على الضامن لان استحقاقه ثابت عند العقد وفيه تردد منشأ التردد
الى الفرق بين الارش والثمن حيث يدخل الارش في ضمان العهدة [illegible] دون الثمن على تقدير الفسخ فان الثمن انما يجب بالفسخ اللاحق للضمان
كما تقدم اما الارش فانه جزء من الثمن ثابت وقت الضمان فيندرج في ضمان العهدة لكنه مجهول القدر فينبغي بناؤه على صحة ضمان المجهول
الذي يمكن استعلامه الا ان تخصيص ضمان العهدة بحكم الدرك خرج من حكم ضمان الاعيان المضمونة ومثله ما لو ظهر نقصان الصنجة التي وزن بها الثمن
او الثمن حيث يثبت عهدته او يصرح بدخوله لوجود ذلك حالة الضمان في ضمان نفس الامر ومنشأ التردد في الارش مما ذكر ومن ان الاستحقاق
انما حصل بعد العلم بالعيب واختيار اخذ الارش والموجود حالة العقد من العيب كان يقتضي تخيير [illegible] الرد فلم يتعين
الارش الا باختياره ولو قيل انه احد العوضين الثابتين على وجه التخيير فيكون كافراد الواجب المخير حيث يوصف بالوجوب قبل اختياره لو [illegible]

هذا

هذا الثبوت قبل اختياره لزم مثله في الثمن لانه قسيمه في ذلك والحق ثبوت الفرق بينهما بان الثمن ما وجب الا بالفسخ
واما الارش فانه كان واجبا بالاصل لانه عوض جزء فائت من مال المعاوضة ويكفي في ثبوته بقاء المشتري على الشراء وانما ينتقل الى الثمن بالاتفاق اخرجه
ان يسلم له المبيع تاما ومحصل الاشكال يرجع الى ان الارش هل هو ثابت بالعقد وانما يزول بالفسخ والرجوع الى الثمن او انه يسقط ولا كان حاصلا الا بعد
الاختيار وتظهر الفايدة فيما لو لم يعلم بالعيب [illegible] وذمة من [illegible] المشغولة بالارش اصلا وقد تقدم في باب
لعدم المسلم من بحث **قوله** اما لو خرج بعضه رجع على الضامن بما قابل المستحق وكان في الباقي بالخيار فان فسخ رجع على البائع بما قابل
اذا ظهر بعض المبيع مستحقا وكان العقد كان فيه ثابتا في ذمة البائع حالة الضمان فيدخل في ضمانه فيطالب الضامن بحصته من الثمن [illegible]
المشتري [illegible] لتبعض الصفقة [illegible] البائع لعدم تناول الضمان له وخالف في ذلك [illegible] الرجوع على الضامن بالجميع
مستحقا في حال العقد كالعيب في كونه ابطال الحكم [illegible] والظاهر الفرق بين [illegible] ما هو سبب الفسخ
كان مستحقا وقت البيع والعلامة رده بل سبب الاستحقاق هو الفسخ لا الاستحقاق الذي كان في بعضه وفيه نظر **قوله** اذا ضمن ضامن للمشتري درك
ما يحدث من بناء او غرس لم يصح لانه ضمان ما لم يجب المراد انه ضمن للمشتري عن البائع درك ما يحدثه في الارض التي اشتراها منه من بناء او غرس
ان ظهرت مستحقة وقلع المالك بناءه وغرسه والمراد بدركه ذلك تفاوت ما بين قيمته [illegible] فان هذا الضمان لا يصح فلا يصح الرجوع عليه لو ظهر الاستحقاق
وقلع لانه ضمان ما لم يجب في حين الضمان لم يكن مستحقا الارش على البائع استحقه بعد القلع ولكن سببه كان موجودا وقت الضمان وهو كون
الارض مستحقة للغير فيتوجه جريان الاحتمال السابق فيه ومن ثم ذهب بعض العامة الى جواز الضمان بناء على اصله السابق **قوله** وكذا لو ضمنه
البايع والوجه الجواز لانه لازم بنفس العقد اذا قلع المستحق غرس المشتري وبناءه في الصورة المذكورة فله الرجوع على البايع بالارش ضمن
ام لم يضمن فعلى هذا لو ضمن البايع ذلك فعلى صحة الضمان الوجه الجواز لانه لازم بنفس العقد وكانه اراد انه اذا كان لازما له وان
لم يضمن كان ضمانه فاكيدا وفيه نظر لانه لا يلزم من ضمانه ذلك كونه لازما الا بالاستقلال بعقد الضمان مع عدم اجتماع شرائطه
التي من جملتها كونه ثابتا حال الضمان لعدم [illegible] وقد خلا فيه في ثبوت ذلك على البايع ام لا فان ثبت بغير اشكال [illegible]
الضمان وتظهر الفايدة فيما لو اسقط المشتري عنه حق الرجوع بسبب البيع بقي له الرجوع عليه بسبب الضمان لو قلنا بصحته كما لو
كان له خياران فاسقط احدهما فان له الفسخ بالآخر ان شاء وفيما لو كان قد شرط على البايع في عقد البيع ضمانا بوجه صحيح فان ضمنه هنا كفى
بالوفاء بالشرط وان لم يحصل للمشتري الفسخ حينئذ فقد ظهر ان هذا الضمان قد يفيد فايدة اخرى غير التاكيد لو قلنا بصحته وفيه نظر ضعف
تعليل جوازه بكونه لازما [illegible] لكن هذه الفوايد الاخر لم يكن تامة لم تقتض **قوله** لو كان [illegible] مال فضمن كل واحد منهما
صاحبه [illegible] على كل واحد منهما لصاحبه لا اشكال في صحة هذا الضمان لان كل واحد جامع لشرائط الضمان [illegible]
للاذن وكان ضامنا كل واحد بمال الاخر [illegible] هذا الضمان [illegible] الاصالة والفرع
وترتب عليه ما لو ادى المضمون لاحدهما فانه يبرأ الاخر [illegible] اذا برئ دون شريكه [illegible]
لا يبرأ [illegible] كما كان عليه لاقتضاء الضمان ذلك وتظهر الفايدة ايضا في انفكاك الرهن الذي كان على احد المالين [illegible]
الضمان [illegible] وان اختلفا في احد الوجوه المذكورة ظهرت فايدة اخرى فقد يظهر في الحلول والتاجيل [illegible]
او يكون احدهما [illegible] على كل واحد لصاحبه مع ضمانهما [illegible] المضمون له [illegible] احدهما
[illegible] على الاخر [illegible] الاخر [illegible] كان في الظاهر لكل واحد منهما
قوله اذا رضي المضمون له [illegible] من الضامن ببعض المال او ابرأه من بعضه لم يرجع على المضمون عنه الا بما اداه
[illegible]

ويبرء خلافاً لبعض العامة حيث جوزوا الرجوع بالجميع لو ادى عنه او من بعضه لانه [illegible] وسامحه لم يرد الا بالضمان خاصة نعم لو قبض منه
الجميع ثم وهبه بعضه جاز رجوعه [illegible] الجميع وكذا لو وهبه الجميع **قوله** ولو دفع عرضاً عن مال الضمان رجع باقل الامرين من قيمة
ومن الدين ولا فرق في ذلك بين ان يكون قد رضي المضمون له بالعرض عن دينه بغير عقد وبين ان يصالح الضامن عن دينه فلو كان [illegible]
ما به وصالحه على الدين [illegible] لا يرجع الا [illegible] هذا الذي [illegible] على العرض [illegible] المضمون اما لو صالحه عليه [illegible]
مطلقاً [illegible] رجوعه بعوض خاصة لان الضمان وضع للارتفاق [illegible] التذكرة في ذلك **قوله** اذا ضمن عنه دينار بالاذن فدفعه
الى الضامن فقد قضى ما عليه ولو قال ادفعه الى المضمون له [illegible] ولو دفع المضمون عنه الى المضمون له بغير اذن الضامن [illegible]
والمضمون عنه قد عرفت ان الضامن لا يستحق عند المضمون عنه شيئاً الا ان يؤدي مال الضمان فاذا [illegible] الدين ودفع الدين الى الضامن فقد تبرع
بالاداء [illegible] فلا يستحقه الضامن [illegible] التصرف [illegible] الاذن [illegible] فقد قضى ما عليه [illegible] خلاف ذلك ولا يكون
[illegible] الدين [illegible] وانما المراد انه يخلص من الحق [illegible] الضامن فقد بري [illegible] مساوياً للحق [illegible]
وان ادى بعض الدين او بعضه [illegible] فما قابل [illegible] المديون فالمديون قد قضى ما عليه على كل حال [illegible] مطلقاً على التقدير
يكون [illegible] الضامن مضموناً عليه والا امكن ان [illegible] فلا يكون المديون [illegible] قد قضى ما عليه [illegible]
كونه مضموناً كالمقبوض بالسوم [illegible] ما اخذ [illegible] كونه مضموناً [illegible] لو قال للمديون [illegible]
اقض [illegible] والفرق بينه وبين [illegible] مطلقاً [illegible] المضمون
[illegible] الضامن [illegible] **قوله** ولو [illegible] الضامن
~~اي قال الضامن للمضمون عنه ادفعه [illegible]~~
عليه [illegible] الى المضمون له فدفعه فقد بري اما الضامن [illegible] واما المضمون عنه فلان الضامن لم يغرم فلم يرجع عليه
ويمكن اعتبار التقاص القهري لثبوت ما دفعه المديون في ذمة الضامن لانه المديون [illegible] وثبوت مثله في ذمة المضمون عنه
لادائه فيتقاصان واما لو دفع المضمون عنه الى المضمون له بغير سؤال الضامن فانه يكون قد تبرع عليه بوفاء دينه فيبرء الضامن ولا يرجع
عليه الدافع لتبرعه فلا يرجع [illegible] **قوله** اذا ضمن باذن المضمون عنه ثم دفع
ما ضمن وانكر المضمون له القبض كان القول قوله مع يمينه لاصالة عدم القبض [illegible] فلا يرجع الضامن على المضمون عنه لعدم تحقق غرمه و[illegible]
الرجوع مشروط به ولا فرق في ذلك بين ضمانه بالاذن [illegible] الاحكام [illegible] مطلقاً او لا رجوع
قوله فان شهد المضمون عنه للضامن قبلت شهادته مع انتفاء التهمة على القول بانتقال المال [illegible] المضمون عنه مع اذنه في الضمان
عليه ما يغرمه الضامن فشهادته له بالاداء شهادة على نفسه وشهادة لغيره فتسمع [illegible] التهمة في الشهادة [illegible]
على [illegible] وقد فرضوا التهمة في الصور منها ان يكون الضامن قد صالح على اقل من الحق فيكون رجوعه [illegible] انما يكون [illegible]
المضمون عنه [illegible] اذا لم يثبت [illegible] في ذمة الضامن [illegible] في سقوط [illegible] عن المضمون
عنه لعدم [illegible] الضامن [illegible] ولا حاجة الى الثبوت بالبينة [illegible] الشهادة ومنها ان يكون الضامن معسراً ولم يعلم المضمون
باعساره فان له الفسخ حيث لا يثبت الاداء ويرجع على المضمون عنه [illegible] عود الحق الى ذمته ومنها ان يكون الضامن [illegible]
عليه [illegible] والمضمون عنه عليه دين [illegible] مال الضامن [illegible] ولا فرق في هذا بين [illegible]
كون الضامن متبرعاً [illegible] الضمان [illegible] الاول في خصوصه الضامن [illegible]
بما غرم وانما [illegible] الشهادة [illegible] الضمان ناقل كما هو المذهب [illegible] خاصة [illegible] مطلقاً [illegible]
بانتقال المال [illegible] فيما مضى [illegible] **قوله** ولو لم يكن مقبولاً [illegible] المضمون له كان له مطالبة

مطالبة الضامن مرة ثانية ويرجع الضامن على المضمون عنه بالاداء [illegible] عدم قبول شهادة المضمون عنه اما لعدم العدالة او للتهمة فالقول
قول المضمون له لما تقدم والمراد انه لم يكن [illegible] ويرجع على الضامن بالحق فيكون مرة ثانية بالنسبة الى زعم الضامن [illegible]
المضمون له وفي ظاهر الحال [illegible] يرجع الضامن على المضمون عنه بما اداه [illegible] لا يستحق سواه ودعواه [illegible] ظلم [illegible]
المضمون له [illegible] مشروط [illegible] الاول [illegible] ولا رجع باقل الامرين لانه لا يستحق الرجوع بالزائد [illegible]
قوله ولو لم يشهد المضمون عنه رجع الضامن بما اداه اخيراً لانه [illegible] ظاهراً [illegible] سواه [illegible]
وعلى الحق [illegible] بالاقل من الثلاثة [illegible] هو ما غرمه [illegible] انه لا يستحق سواه [illegible]
فلانه لم يثبت ظاهراً سواه وان كان الاقل هو الحق فلانه انما يرجع بالاقل من المدفوع والحق وفي حكم شهادة المضمون عنه اعترافه
بالدفع الاول [illegible]
[illegible] عدم الشهادة [illegible] **قوله** اذا ضمن مريض في مرضه ومات فيه خرج ما ضمنه من ثلث تركته على الاصح [illegible]
على الخلاف في ان منجزات المريض هل هي من الاصل او من الثلث واختيار [illegible] كما سبق من مذهبه [illegible]
هل تعد من التبرعات المنجزة ام لا ووجه اختيار كونه تبرعاً انه التزام مال لا يلزمه ولم يأخذ عنه عوضاً فاشبه [illegible]
[illegible]
وان لم يكن [illegible]
فيه [illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible] **القسم الثاني في الحوالة قوله** الحوالة عقد شرع لتحويل
المال من ذمة الى ذمة [illegible] الحوالة عقداً [illegible]
المحيل الى المحال عليه [illegible] الحوالة على البري [illegible]
بالضمان [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
لعدم اشتراط رضاه مع الموافقة قوي والاجماع على خلافه ممنوع ثم على تقدير اعتبار رضاه [illegible] الاخر [illegible] الحوالة عقد

القسم الثاني

لازم من جهة العقود اللازمة فلا يلتئم الا بالايجاب والقبول فالايجاب من المحيل والقبول من المحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر في غيرهما من اللفظ العربي والموالاة
وغيرهما واما رضى المحال عليه فيكفي كيف اتفق مقارنا ام متراخيا وربما اكتفى بمقارنته ايضا لحصول الغرض المطلوب منه بذلك [illegible]
الدليل لا يستثني من الفقه [illegible] اعتبار رضاه لو كان بريا من حق المحيل فان رضاه معتبر اجماعا ويستثني اعتبار رضا المحيل ما لو تبرع المحال عليه
بالوفاء فانه لا يعتبر رضا المحيل قطعا لانه وفاء دينه وضمانه بغير اذنه والعبارة [illegible] المحال عليه [illegible] الذي [illegible]
نفسه فيعتبر فيه شروطها رضى المحتال والمحال عليه ويقومان بركني العقد بخلاف رضا المحال عليه فانه تقدم لقيام العقد بغيره **قوله**
ومع تحققها يتحول المال الى المحال عليه ويبرأ المحيل وان لم يبرئه المحتال على الاظهر [illegible] احدهما ان الحوالة تفيد نقل المال وتحوله
من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وهو موضع وفاق [illegible] ومن العامة [illegible] منهم فانه جعلها كالضمان وفساده ظاهر لان الحوالة مشتقة
التحويل والضمان قد يشتق من الضم كما ادعوه فيلزم [illegible] ما يقتضيه لفظه وثانيهما ان المحيل يبرى من حق المحتال بمجرد الحوالة
ابراء المحتال ام لا وهو المشهور [illegible] الشيخ وجماعة اشتراط [illegible] عن الباقر عليه السلام في الرجل يحيل الرجل
بالمال على رجل فيقول له الذي احتال برئت من مالي عليك قال اذا ابراه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبرئه فله ان يرجع على الذي احاله
الرواية على ما اذا ظهر اعسار المحال عليه حال الحوالة مع جهل المحتال بحاله فان له الرجوع على المحيل اذا لم يبرئه [illegible] شرط المحيل البراءة
[illegible] بذلك عدم الرجوع لو ظهر افلاس المحال عليه وهو حمل بعيد وعلى [illegible] مع قبول المحتال الحوالة معنى قوله
[illegible] ان رضيت بالحوالة الموجبة للتحويل [illegible] من اللزوم باللازم وهكذا القول في قوله [illegible] فله ان يرجع
العقد بدون رضاه غير لازم فله ان يرجع فيه **قوله** ويصح ان يحيل على من ليس عليه دين لكنه يكون ذلك بالضمان اشبه [illegible] الاولى
لاصالة الصحة وعدم الاشتراط والشيخ [illegible] المنع [illegible] على ان الحوالة [illegible] استيفاء [illegible] الاول
[illegible] دون الثاني لانه ليس على المحال عليه شيء يجعل عوضا عن حق المحتال وانما كان اشبه بالضمان لاقتضائه نقل المال من ذمة مشغولة الى
ذمة بريئة فكان المحال عليه بقبوله ضامن لدين المحتال على المحيل ولكنه بهذا لا يخرج عن الحوالة قطعا فيلحقه احكامها **قوله** واذا احاله
على المليء لم يجب القبول لان الواجب اداء الدين والحوالة ليست اداء وانما هي نقل الدين من ذمة الى اخرى فلا يجب قبولها ونبه بذلك
على بعض العامة حيث اوجب القبول [illegible] على المليء [illegible]
[illegible] **قوله** لكن لو قبل لزم وليس له الرجوع ولو افتقر لان الحوالة توجب البراءة من الحق فلا يعود الا بسبب جديد ولرواية عقبة بن جعفر
عن الكاظم [illegible] وخالف في ذلك جماعة من العامة [illegible] الرجوع لو افتقر [illegible] **قوله** اما لو قبل
الحوالة جاهلا بحاله ثم بان فقره وقت الحوالة كان له الفسخ والعود على المحيل لا فرق [illegible] ذكر [illegible] اشتراط [illegible] في متن العقد [illegible]
لرواية منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام [illegible] من الغرر والتعزير [illegible] والمراد [illegible] الاعسار وان كان [illegible]
كونه [illegible] المعنى [illegible]
خيار ولو [illegible]
[illegible] **قوله**
واذا احال [illegible]
[illegible]
وهو المراد بالتراخي بان احال المديون زيدا على عمرو ثم احال [illegible]
[illegible]
عليه او مطلقا [illegible] المحتال **قوله** واذا قضى المحيل الدين بعد الحوالة فان كان بمسألة المحال عليه [illegible]

ويرى المحال عليه مما كانت الحوالة ناقلة للمال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه صار المحيل بالنسبة الى دين المحتال كالاجنبي اذا تبرع [illegible] فاذا
اداه بعدها كان كمن ادى دين غيره بغير اذنه من غير شرط في جواز رجوعه عليه [illegible] ولا كان متبرعا ويبرى المحال عليه من الدين **قوله** ويشترط
في المال ان يكون معلوما ثابتا في الذمة احترز بالمعلوم عن المجهول عند المحيل كما لو احاله بما له من الدين ولا يعرف قدره فانه لا يصح
للغرر ولان الحوالة ان كانت اعتياضا فلا يصح على المجهول كالبيع وان كانت استيفاء فانما يمكن استيفاء المعلوم ويحتمل
على الثاني الصحة ويلزمه ما يقوم به البينة كالضمان [illegible] بالثابت في الذمة عما لم يثبت وان وجد سببه كمال الجعالة قبل العمل فانه لا يصح احالة
الجاعل به [illegible] ما احاله المجعول له على الجاعل لمن له عليه دين ثابت فانه جائز بناء على جوازها على البريء والحاصل ان
المعتبر ثبوت المحتال في ذمة المحيل لا في ذمة المحال عليه ولا فرق في الثابت بين كونه مستقرا او غيره كالثمن في مدة الخيار ويكون الحوالة
مراعاة [illegible] على البيع فلو فسخ بالخيار [illegible] بطلان الحوالة [illegible] الكلام عليها في نظيره **قوله** سواء كان له مثل كالطعام او لا مثل له
كالعبد [illegible] على خلاف [illegible] في احد قوله [illegible] من عدم جواز الحوالة بالقيمي لكونه مجهولا وضعفه واضح فانه مضبوط في
الوصف والواجب فيه القيمة وهي مضبوطة ايضا فالمانع مفقود وعموم الادلة شامل له **قوله** ولا يشترط تساوي المالين جنسا
ووصفا [illegible] التسلط على المحال عليه [illegible] وفيه تردد وذهب الشيخ وجماعة الى اشتراط التساوي
للمالين [illegible] جنسا ووصفا لان حقيقة الحوالة تحويل ما في ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فاذا كان على المحال عليه دراهم
وله على المحال عليه دنانير كيف يتحول حق المحتال على المحال عليه دراهم ولم يقع عقد يوجب ذلك فان الحوالة ان كانت استيفاء كان
بمنزلة من استوفى دينه [illegible] المحال عليه [illegible] الدراهم لا الدنانير وان كانت معاوضة فليست على حقيقة المعاوضات التي يقصد
بها تحصيل ما ليس بحاصل من جنس المال او زيادة قدر او صفة وانما هي معاوضة ارفاق ومسامحة للحاجة فاشترط فيها التجانس والتساوي
في القدر والصفة لئلا يتسلط على المحال عليه بما ليس في ذمته والتحقيق في ذلك انا ان اشترطنا رضى المحال عليه وجوزنا الحوالة
على البري كما اختاره المصنف فيها فلا وجه للمنع اصلا [illegible] على المحال عليه ذلك الجنس يصح فاذا كان ورضي تعين الجواز
[illegible] القول [illegible] رضاه خاصة لان الحوالة اذا كانت استيفاء [illegible] الظاهر [illegible] الجنس [illegible]
وان كانت [illegible] لجواز المعاوضة [illegible] المحتال [illegible] معاوضة [illegible] البيع [illegible]
[illegible] الحوالة على البري [illegible] المحال عليه [illegible] الدراهم في ذمة المحيل [illegible]
[illegible] التراضي [illegible] المحيل [illegible] فالتسلط الذي [illegible]
[illegible] التراضي [illegible] الحوالة على البري [illegible]
[illegible] الحوالة هنا [illegible] كالحوالة على من لا دين عليه [illegible]
[illegible] رضى المحال عليه [illegible] الجنس [illegible] كل واحد [illegible]
من القسمين على التراضي لان الاول استيفاء [illegible] الجنس او معاوضة عليه والثاني حوالة على البري وكلاهما مشروط بالرضا [illegible]
بالحوالة [illegible] حق المحتال الى ما في ذمة المحال عليه [illegible] رضا المحال عليه [illegible]
[illegible] **قوله** ولو احال عليه فقبل وادى ثم طالب
بما اداه فادعى المحيل انه كان له عليه مال [illegible] المحال عليه [illegible] ويرجع على المحيل [illegible] على البري
المحيل على المحيل [illegible] فاذا ادى المحال عليه وطالب بما ادى [illegible] دين عليه المحيل [illegible]
قوله مع يمينه اصالة البراءة [illegible] على المحيل بما ادى [illegible] في الحوالة [illegible] المحال عليه [illegible]
ثبوته [illegible] الدين [illegible] بطلان الحوالة على هذا التقدير [illegible]

ومدعي الصحة مقدم ويمكن على هذا ان يقال لا يسقط الاختلاف ويرجع المحال عليه اذا ادى المحيل باذنه فيرجع عليه على التقديرين وهو حسن
فان قيل الاذن في الاداء انما وقع في ضمن الحوالة فاذا لم يحكم بصحتها لا يبقى ما يفيد وقوع الاتفاق منهما عليه فيلزم زوال الاذن الضمني بزوال
ما ثبت في ضمنه قلت يجاب بان التحقيق ان [illegible] الوكالة المتعلقة على نحو ما في قوله اديت طالب اشارة الى ان المحال عليه مع براءة ذمته
لا يرجع على المحيل الا مع الاذن كالضامن لما تقدم من هذا التقسيم بالضمان فاشبه **قوله** وتصح الحوالة بمال الكتابة بعد حلول النجم وهل
يصح قبله قيل لا لا اشكال في جواز الحوالة بمال الكتابة بعد حلول النجم لثبوته في ذمة المكاتب واما قبل الحلول فمنعه الشيخ رحمه الله بناء على جواز
تعجيز العبد نفسه فله ان يمتنع من ادائه والاقوى الجواز لمنع جواز التعجيز وعلى هذا فلا يعتق العبد بالحوالة لانها ليست في حكم الاداء
بل في حكم التوكيل عليه بقبضها وان افترقا بكون الحوالة لازمة وح فلو اعتق السيد المكاتب بطلت الكتابة ولم تسقط عن المكاتب
مال الحوالة لان المال صار لازما للمحتال والبطلان طار ولا يضمن السيد ما يغرمه من مال الحوالة **قوله** ولو باع السيد سلعة
فاحاله بثمنها جاز لان حكم المكاتب حكم الاحرار في المداينات فيثبت في ذمة السيد ثمن ما اشتراه وتصح الحوالة بما في ذمته
للسيد ثمن ما اشتراه وتصح الحوالة للسيد بالثمن وانما خص البيع ولم يذكر حكم مطلق الدين مع اشتراكهما في المعنى تنبيها على خلاف
الشيخ في مسالة البيع حيث انه يمكن فسخ الكتابة بناء على اصله من جوازه من جهته فهو حيث تحقق السيد شيئا على عبده حالا والواجب
اجنبي واحاله على المكاتب بثمنه فانه لا سبيل الى اسقاطه ولو فسخ الكتابة فانه يثبت في ذمته **قوله** ولو كان له على اجنبي دين
فاحاله عليه بمال الكتابة صح لانه يجب تسليمه بمنزلة ما يعود الى المكاتب والمحال هو السيد والمراد انه اذا كان للمكاتب دين على اجنبي غير
السيد فاحال سيده بمال الكتابة على ذلك الاجنبي الذي للمكاتب عليه دين صحت الحوالة لانه يجب على المديون تسليم مال المكاتب
اليه او الى من يقوم مقامه وح فتبرا ذمة المكاتب من مال الكتابة ويتحرر لان الحوالة بمنزلة الاداء سواء ادى المحال عليه المال الى السيد
ام لا حتى لو افلس لم يتغير الحكم لانه احاله به على دين ثابت ولو كان الحوالة ببعض مال الكتابة كان بمنزلة قبض البعض حتى لو اعتقه
سقط عن المكاتب الباقي ولم تبطل الكتابة **قوله** اذا قال المحال عليه اقبضه فقال المحيل قصدت الوكالة وقال المحتال انما احلتني بما عليك
فالقول قول المحيل لانه اعرف بلفظه وفيه تردد ومرجع هذا الاختلاف الى ان لفظ الحوالة التي اتفقا على استعمالها بينهما هل قصد بها
معناها المتعارف هنا او معنى الوكالة حيث ان الوكالة من العقود الجائزة التي لا تنحصر في لفظ [illegible] بل يكفي فيها ما دل على الاذن فيها وكل
والفاظ الحوالة صالح ووجه تقديم قول المحيل ما ذكره المص من انه اعرف بلفظه اي بالمقصود من لفظه اذ لا نزاع بينهما في اللفظ
وانما النزاع في مدلول اللفظ والمقصود منه واللافظ اعرف بقصده من غيره [illegible] عند اختلافهما [illegible] الامر في [illegible]
[illegible] وقصده ايضا اصالة بقاء حق المحيل في المال المحال به واصالة بقاء المحتال على المحيل ووجه التردد مما ذكر ومن دلالة
اللفظ ظاهرا على الحوالة واحتياج دلالته على الوكالة على القرائن والاصل عدمها [illegible] ان لفظ الحوالة حقيقة في العقد
ومجاز في الوكالة واللفظ اذا تجرد عن القرينة يحمل على حقيقته دون مجازه حذرا من الاغراء بالجهل ولو اريد غير الحقيقة
مع عدم نصب قرينة واذا كان كذلك فدعوى المحيل مخالفة للاصل [illegible] فيقدم مدعي الاصل والاظهر [illegible] الحوالة الصادرة
بينهما التي الاصل فيها الحقيقة والظاهر وهذا التوجيه حسن لو ثبت كون الحوالة مجازا في الوكالة [illegible]
الوكالة لما كانت تتحقق في ضمن كل لفظ يدل على الاذن بطريق الحقيقة وكان الحوالة مؤدية لذلك لان [illegible] ارادة
تحويل المال [illegible] على ارادة تحويل [illegible] المطالبة من المحيل الى المحتال [illegible] على المحال عليه او توكيله [illegible]
على الاذن [illegible] على [illegible] الكلام [illegible] على الاذن [illegible] المراد [illegible] الحوالة بالمعنى المتعارف
لا شبهة فيه لكنه لا يدل على مجازية الاخر [illegible] المشترك الذي يراد منه احد معنييه [illegible] وكون الفرد الاخر حقيقة
او مجازا او نحو ذلك [illegible] الحكم كما سبق تقريره فان قيل المتبادر من معنى لفظ الحوالة عند اطلاقه هو المعنى المتعارف وهو اولا

ولا يفهم منها ارادة الوكالة الا بانضمام قرائن خارجية فيدل على ان كونها حقيقة في معناها المذكور دون الوكالة لما تقرر في الاصول
من ان ذلك من علامات الحقيقة والمجاز **قلنا** هذه العلامة لا تتم في المشترك لانه مع وجود قرينة تعين احد معانيه يتبادر الذهن الى غيره
مع عدم الاخر مجازا اجماعا ومع عدم قرينة معينة لا يتبادر احدهما فلا يلزم [illegible] ان يكون اطلاقه عليها بطريق المجاز ايضا وهو باطل
قطعا الا ترى ان من قال اشتريت شيئا من العين ينبادر الى الذهن قطعا انه لا يريد به عين الركبة ولا الباصرة مع ان اطلاقه
العين عليها بطريق الحقيقة ثم يحتمل ان يريد بها تارة الدين فيحصل [illegible] اعيان الاموال ويحتمل ان يريد به الذهب فيخرج عنه من
الاعيان [illegible] اذا كان ذهبا فلا بد لعدم المبادرة الى احدهما على انها مجازان فيه لو ضم الى لفظ الاشتراك [illegible]
تبادر الى الذهن ارادة المعنى الاول من المعنيين ومع ذلك لا يدل على مجاز اطلاقه على الباقي بطريق المجاز وح فاطلاق الاصوليين
كون ذلك من علامات الحقيقة والمجاز يحتاج الى التقييد وقد نبه عليه بعض الاصوليين **فان قيل** الحوالة حقيقة شرعية في العقد
المخصوص واطلاقها على الوكالة انما هو بطريق اللغة واذا تعارضت الحقيقتان فالشرعية مقدمة وبعضدها دلالة العرف على ارادة
المعنى الاول الشرعي والعرفية مقدمة على اللغوية **قلنا** دلالتها على الوكالة ايضا بطريق الشرع لان الوكالة لما كانت شرعا حقيقة
في الاذن في التصرف كيف اتفق وباي لفظ دل عليه كما هو شان العقود الجائزة وكانت الحوالة دالة عليه ايضا فاطلاقها [illegible]
اذا اريد بها اللفظ يكون بطريق الحقيقة الشرعية واذا انضم الى ذلك اللغة رجح الشرع والعرف في المعنى المتعارف من الحوالة
يقتضي ترجيح احد معنى المشترك وهو لا يخرج الفرد الاخر عن الحقيقة **فان قيل** سلمنا اصالة حمل [illegible] يستلزم
كون لفظ الحوالة مشتركا بين المعنيين ولو حملناها على الوكالة بطريق المجاز سلمنا من الاشتراك وقد تقرر في الاصول
ان المجاز اولى من الاشتراك عند التعارض **قلنا** لا نسلم اولويته اولا بل قد قال جمع من المحققين باولوية الاشتراك سلمنا
ذلك اذا لم يثبت الاشتراك وقد اثبتناه فلا يتم الترجيح واذا ثبت ذلك فدعوى المحيل ارادة الوكالة يكون دعوى لارادة بعض
افراد الحقيقة لا لخلاف الظاهر ودعوى المحتال الحوالة ايضا دعوى لبعض افرادها وحينئذ لا يندفع الاختلاف المتقدم بما دل عليه اصالة
بقاء حق المحيل وحق المحتال انما يتبين لو كانت الحوالة مجازا في الوكالة كما سبق اما اذا كانت حقيقة فيهما فلم يبق ما يرجع به ذلك
الاصلين لكن يرجح الامر الى تعارض الاصل والظاهر فان قدمنا الاول كما هو الراجح في استعمالهم فالقول قول المحيل كما اختاره المص
وجماعة وان قدمنا الظاهر فالقول قول المحتال كما جعلناها مجازا في الوكالة وسبق التوجيهان وبعد ذلك كله فالقول قول المحيل
قول المحتال قوي اما مراعاة الحقيقة او لقوة هذا الظاهر حتى كاد يلحق بها وقد رجحوا الظاهر في موارد القصد [illegible]
الامرين فحكمه كما ما تحت يديه لان الاصل في اليد الملك وينتظم فايده بقيد التابع للمذكور بكونه بعد القبض فقول بعضهم
قبل القبض ونحوه لا تحقيقه وفيه تحقيق وانما ينتج عدم الفرق لو سلم ان الحوالة مجاز في الوكالة فاذا اطلقت
الاختلاف [illegible] ووجبت فيه الاداء على المحتال لا انحصار ملكه سواء قبض ام لم يقبض **قوله** اما لو لم يقبض ثم اختلف فقال وكلتك
وحملت على الحقيقة [illegible] الكلام هنا متفرع على ما سبق فان قلنا ان لفظ الحوالة مجاز في الوكالة فعدم الفرق واضح
فقال بل احلتني فالقول قول المحيل [illegible] الكلام هنا متفرع على ما سبق [illegible] وان قلنا [illegible] فلا يقدح دعوى المجاز
ممنوع بل الوجهان اينما حصل وتقديم قول المحتال واضح لاتفاقهما على وقوع اللفظ الناقل للملك فلا يقدح دعوى المجاز
لو جعل في كل عقد يدعي في لفظ ارادة غير معناه الحقيقي وهو باطل وان جعلناها حقيقة في الوكالة ايضا تعارض الاصل والظاهر
والترجيح من جهة القبض كما تقدم فيمكن ان يكون قطع المص من جهة ترجيح الاصل الا ان القول معتضد بما سبق من اصالة عدم
[illegible] وان وجه الفرق بان الحوالة استيفاء والاستيفاء انما يتم الملك بالقبض وقبله لا يتحقق الملك فيكون الاختلاف
قبل القبض في استحقاقه وما هو مملوك للمحيل حين الاختلاف فليس بسديد لان الحوالة وان جعلناها استيفاء لقول ابعها بمنزلة
الاقباض لا بمنزلة التوكيل فيه لان الحوالة تقتضي النقل والملك وان لم يحصل القبض اجماعا حتى لو اراد المحيل تعدد الحوالة او قبل القبض

دفع البدل لمالك بدون رضا المحتال اذ المعتبر ذكر فنقول ان قدمنا قول المحتال فالحكم واضح فان كان قبض برئت ذمة المديون من
مقدار المال الاحتمال بزعمه فيقر باقتصاصه في مقداره ودفعه المحال عليه ان كان مشغول الذمة ثبوت الحوالة ظاهرا وان لم يقبض فله
المطالبة هذا اذا حلف وان نكل حلف المديون وبطلت الحوالة وان قدمنا قول المحيل ولم يكن المحتال قد قبض بطلت وكالته
بالانكار وحوالته بحلف المديون وله ان يطالب المديون بحقه لبقائه بزعم المديون في ذمته مع احتمال عدمه لزعمه انه احال على المديون
بالحوالة وان حقه على المحال عليه وان كان قد قبض وكان المقبوض باقيا فعليه تسليمه للمحيل وله مطالبة المحيل بحقه لانه ان كان وكيلا فحقه
باق على المديون وان كان محتالا فقد استرجع المحيل ماله منه ظلما فله الرجوع عليه ببدله وهذا بخلاف ما لو لم يقبض حيث توجه احتمال عدم
مطالبة المديون لاعترافه ببراءته ثم واما هنا فانه قد برئ بالحوالة بزعمه الاول وهنا اشتغلت ذمته ثانيا ولو كان المقبوض تالفا فان كان
تلفه بتفريط فعليه بدله للمحيل ويرجع عليه بحقه وان كان بغير تفريط ففي ضمانه له وجهان احدهما عدم الضمان لانه اما وكيل
بزعم المحيل فلا يضمن المال اذا لم يفرط او محتال بحق ماله والثاني الضمان لانه وان كان وكيلا ظاهرا الا ان الاختلاف قبض المال لنفسه
والوكيل يضمن بذلك لانه جناية وعلى الاول فليس له مطالبة المحيل بحقه وان كان المحيل يزعم بقاءه لاعتراف المحتال باستيفائه بزعمه

قوله ولو انعكس الفرض فالقول قول المحتال بان قال المديون بعد اتفاقهما على جريان لفظ الحوالة قصدت الحوالة وقال المحتال
بل وكلتني فقد تقدم هنا قول مدعي الوكالة وهو المحتال عينه لاصالة بقاء الحقين [illegible] والمحيل [illegible] او اتفقا على
عليه التنبيه وتظهر فائدة هذا الاختلاف [illegible] المحال عليه وتوجيه هذا الحكم كما سبق اعتراضا وجوابا فان في هذه الوجهين الرجوع
الامر الى دعوى خلاف الظاهر او خلاف الحقيقة ونحو ذلك ان قدمنا قول المحتال ويحلف فان لم يكن قبض المال فليس له قبضه لان انكار
المحيل الوكالة تقتضي عزله لو كان وكيلا وله مطالبة المحيل بحقه وهل للمحيل الرجوع على المحال عليه وجهان من اعترافه بتحول ما كان
عليه الى المحتال ومن ان المحتال ان كان وكيلا فاذا لم يقبض بقي حق المحيل وان كان محتالا فقد ظلم المحيل باخذ ماله منه
وما على المحال عليه حق فللمحيل ان ياخذ عوضا عما ظلم به وان كان قبض المال فقد برئ منه المحال عليه على التقديرين ثم ان كان
المقبوض باقيا ففي جواز تملكه له ووجوب رده على المحيل وجهان ماخذهما انه جنس حقه وصاحبه يزعم انه ملكه واعترافه بانه ملك
المحيل وانه متعد في عدم الاداء والاول اجود وان كان تالفا بتفريط ضمنه المحيل [illegible] ويقع التقاص وان لم يكن بتفريط
ففي ضمانه وجهان ماخذهما ثبوت كونه وكيلا ظاهرا فيده يد امانة وانه لا يلزم من تصديقه في نفي الحوالة تصديقه في اثبات الوكالة لسقوط
عنه الضمان لان يمينه انما كانت على نفي ما يدعيه المحيل لا على اثبات ما يدعيه وان قدمنا قول مدعي الحوالة حلف وبرئ من دعوى
المحتال الوكالة وكان للمحتال مطالبة المحال عليه اما بالحوالة او بالوكالة ويتملك ما ياخذه اما قصاصا على زعمه او لانه عين حقه كما اقتضاه
ولعل ان هذا البحث كله اذا لم يتضمن لفظ الحوالة ما لا يحتمل الوكالة كما لو قال احلتك بالمائة التي لك علي على المائة التي لي على زيد [illegible]
لا حقيقة للحوالة فالقول قول مدعيها قطعا لانه لا يحتمل ارادة المجاز او العدول المرجوح ولو لم يتفقا على جريان لفظ الحوالة بل قال احلتك فقال
بل وكلتني او بالعكس فالقول قول منكر الحوالة قطعا لاصالة عدمها من غير معارض **قوله** اذا كان له دين على اثنين وكل منهما كفيل
على الاخر مثل ذلك فاحال عليهما صح وان حصل الرفق في المطالبة لابد قبل تحقيق الحكم في هذه المسئلة من تقرير مقدمة يبنى عليها
وهي ان الضمان عندنا ناقل من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن لا ضم ذمة الى ذمة وعند العامة جعلوه بمعنى الضم كما قد نبه عليه مرة
وح فنقول اذا كان لشخص على اثنين دينا ولنفرضه الفا مثلا على كل واحد خمسمائة فاذا ضمن كل واحد منهما صاحبه لم يمض
ما عليه فلا يخلو اما ان يقترنا او يتلاحقا وعلى التقديرين فلا يخلو اما ان يجيز المضمون له الضمانين او احدهما او لا يجيزهما ثم اما ان
يكون الضمان بالاذن او متبرعا فان اجاز الضمانين وكان الضمانان مقترنين انتقل الجميع في ذمة الاخر وان كانا متعاقبين انتقل
ما في ذمة كل واحد منهما الى ذمة الاخر وبقي الامر كما لو لم يحصل الى استحقاقه في ذمة كل واحد منهما الى ذمة الاخر وبقي الامر

بعد كما لو لم يحصل في استحقاقه في ذمة كل واحد جميعا قرار وان اجاز احدهما خاصة صار الجميع في ذمته وان اجاز ضمانهما الصفقة الاصالة [illegible]
بالضمان او على مذهب العامة فالحكم الاول اجاز ضمانهما صار محيرا في مطالبة كل منهما بالالف ثم لو احال الضامن الحق عليهما ثالثا بالالف وقد ضمنا
فاجاز ضمانهما فصار يأخذ من كل واحد منهما لعدم تاثير الضمان من هذه الحيثية واما من جعل الضمان ضما فاختلفوا فمنهم من منع من هذه
الحوالة لانه لم يكن له الا المطالبة واحد منهما فلا يستفيد المحتال زيادة كما لا يجعل زيادة قدر وصف ومنهم من جوزها للاصل وعدم اعتبار هذه
الارتفاق في المنع كما لو احال على من هو املى منه واحسن وفاء وهذا التوجيه ذكره الشيخ رحمه الله كهذه المسئلة في المبسوط وحكم فيها بالصحة
معللا بما ذكرناه من زيادة الارتفاق وهذا لا يتم الا على القول بان الضمان ضم [illegible] اما على تقدير النقل لم يستفد زيادة ارتفاق بل يتغير
الحكم كما لو كان وضع ذلك فهو موضع خلاف هذا الارتفاق لا يصلح للاعتبار والمعروف من مذهب اهل النقل في البحث اجل ساقطا والمص رحمه الله
وافق الشيخ على قضيته بالمسئلة التي لا يتم الا على القول بالضم وهي التي قولها في الحكم بالصحة مبنيا على ان الرفق المذكور مانع يقول
حصل الرفق في المطالبة الظاهر ان المص رحمه الله اراد بذكر المسئلة الاصل محل التفريع والتنبيه على ان حكم الشيخ بها مع ان بني على الاصل نظر الى
الزيادة الرفق لجميع الوجه على من هو املى منه واما ذكر الشيخ لها فيستقيم على مذهب الحكم بمعنى الضم لانه يتم الا على المص رحمه الله قد وضح في
المسئلة بلفظ الحقيقة كما سبق في موضعين احدهما قوله على **قوله** شهور بنا ولا اخر قوله على انتقال القول المال كما بينا على في الموضعين ويكون
يكون الشيخ رحمه الله فرع على مذهب المخالفين وان لم يشر اليه فقد القول بذلك في المبسوط في مواضع **قوله** اذا احال المشتري البائع بالثمن
ثم رد المبيع بالعيب السابق بطلت الحوالة لانها تبع وفيه تردد منشأ التردد من ان الحوالة تابعة للبيع فاذا بطل البيع بطل الاستحقاق بوجود البائع
من حيث هو تابع بدونه متبوعه وهو مذهب الشيخ رحمه الله ومن ان الحوالة ناقلة للمال الى ذمة المحال عليه فحال كون المحتال مستحقا للدين
في ذمة المشتري فلا يرد الفسخ المتعقب لانه ابطل العقد من حينه لا من اصله وتردد العلامة في ذلك للمص وبنى الوجهان على الحوالة
هل هي استيفاء ام لا المحيل بنظر الى بقاء شرط القبض فيها ولو كان المحتال من الاشخاص المتحقق براءة ذمة الامر بمجردها ولو كانت اعتياضا
بيع بحيث اوا اعتياضا في البقاء الا انه لم يقبض بعد حقه بالحوالة عوضا عنه وهو بعيد لاعتياض فعلى الاول يبطل لانها نوع ارفاق
واذا بطل الاصل بطلت هيئة الارفاق كما لو اشترى بدراهم مكسرة فاعطاه صحاحا ثم فسخ فانه يرجع بالصحاح وعلى الثاني لا يبطل كما لو اعتاض البائع
عن الثمن ثوبا ثم فسخ فانه يرجع بالثمن لا بالثوب ولا فرق في ذلك بين كون الرد بالعيب بعد قبض المبيع وقبله ولا بين ان يتفق الرد بعد قبض المحتال
مال الحوالة وقبله ولا بين الفسخ بعيب العيب وغيره من انواع الخيار والاقالة والفسخ بالتحالف ونحوها اما لو ابطل البيع من اصله ولكن العوض
مثل البيع تعد الحر وفرض المسئلة وكذلا فرق بين العيب السابق على البيع واللاحق على وجه يجوز الفسخ كالعيب قبل القبض وفي الفصل الثلاثة
في الحيوان **قوله** فان لم يكن البائع قبض المال فهو باق في ذمة المحال عليه للمشتري وان كان قبضه فقد برئ المحال عليه ويستعيده المشتري
من البائع هذا التفريع على القول ببطلان الحوالة ويظهر منه ان البائع المحتال اذا لم يكن قد قبض المال لم يكن قبضه لبطلان الحوالة فيبقى في ذمة
المحال عليه للمشتري كما لو كان فرضا للبائع وقبض بعده فلا لم ينفع من بطلان حقه وهل يقع المشتري وجهان ماخذهما انطلان الحوالة
فيبقى الاذن في القبض الذي كان من لوازمها او يستحيل لحاق عزم ملزومه وان الاذن الضمني لا يبطل ببطلانه كما كان في ضمنه كما سياتي
ان شاء الله في الشركة والوكالة الاولى اقوى والفرق ان الحوالة ينقل الحق الى المحتال فاذا صار الحق له قبض لنفسه لا باستحقاق المحيل
بالاذن بخلاف الوكالة والشركة فان القبض فيهما للمالك فاذا بطل خصوص الاذن بقي جائز الذي هو عموم مع انه في باقي الاذن الضمني فيهما ايضا
نظر لامتناع بقاء المعنى بعد ارتفاع المطابق وسياتي ان شاء الله تحقيقه وان كان قد قبض المال من المحال عليه فيد المشتري لقبضه
بانه فعلا نقص عن الوكيل فليس له رده على المحال عليه فلو رده عليه فللمشتري مطالبته ثم ان كان موجودا فظاهر وان كان تالفا لزمه

بذلك فانه تلف بغير تفريط لانه قبضه عن الثمن فيكون مضمونا عليه ولو قلنا ببطلان الحوالة كان قبضه بسبب باطل فلا عليه ويرجع المشتري على البائع
ولا يتعين حقه فيما قبضه وان لم يكن البائع قد قبض فليس له القبض وللمشتري الرجوع عليه قبل القبض لان الحوالة كالمقبوضة ومن لم يسقط حق حبس
المبيع لو احال المشتري البائع بالثمن وعلى جواز رجوعه عليه لا يعد قبضا لعدم وجود حقيقة القبض وان وجد ما هو بمعناه في بعض الاحكام **قوله**
اما لو احال الاجنبي بالثمن على المشتري ثم فسخ المشتري بالعيب او بامر حادث لم تبطل الحوالة لانها تعلقت بغير المتبايعين ه اشار بالتعليل الى الفرق
بين حوالة المشتري البائع وحوالة البائع الاجنبي على المشتري فان الحوالة في الاولى كانت تختص بالمتبايعين بسبب البيع فاذا بطل السبب بطلت التوابع بخلاف
حوالة الاجنبي فانها لا تبطل وان حكم بالبطلان ثم لتعلق الحوالة بغير المتبايعين فانه حيث انتقل الثمن صار ملكا للاجنبي قبل فسخ العقد وقد نقل
الشيخ فيها الاجماع على عدم البطلان ولا فرق بين ان يكون المحتال قد قبض وعدمه لان الناقل للملك هو الحوالة لا القبض ويحتمل ضعيفا البطلان هنا
ايضا لان استحقاق المحيل فاذا بطل حق المحيل بطل تابعه ووجه ضعفه ان تابعه حين الحوالة لا بعده فلذلك لا فائدة للاجنبي وقعت بغير معارض
قوله ولو ثبت بطلان البيع بطلت الحوالة في الموضعين ه اي في موضع احالة المشتري للبائع واحالة البائع الاجنبي على المشتري ووجهه
ان صحة الحوالة فرع ثبوت الثمن للبائع على التقديرين فاذا ثبت بطلان البيع من اصله ظهر عدم استحقاق البائع الثمن في نفس الامر في ذمة المشتري
وفي الحقيقة الحوالة وقعت في نفسها باطلة لا انها بطلت بظهور بطلان البيع وانما كشف ظهور بطلانه عن بطلانها من راس فان كان البائع والمحتال
لم يقبض فليس له القبض وان كان قد قبض رجع المشتري عليه ولا رجوع على البائع لو كان القابض محتالا لانه تلف ما له في ذمة قبضه

القسم الثالث في الكفالة قوله ويعتبر رضا الكفيل والمكفول له دون المكفول ه لما كانت الكفالة من جملة العقود اللازمة فلا بد لها
من ايجاب وقبول وحكمها رضاهما بذلك ومدار الكفالة على التكفل وهو من يتعين له الفاعل وان كان يصلح للمفعول ايضا الكفيل اصطلح على
وصفه بالفاعل وتخصيص المكفول باسم المفعول وهو مكفول له وهو صاحب الحق والمدعي ومكفول وهو من عليه الحق او الذي
فلا بد من رضا اثنين منهم ليتم العقد وهو الكفيل والمكفول له بتعين رضاهما اما الاول فواضح لان الانسان لا يصح ان يلزم الحق ولا يجوز
الزام شيء بغير رضاه فبهما يتم العقد واما المكفول فلا يعتبر رضاه لوجوب الحضور عليه متى طلبه صاحب الحق بنفسه او وكيله والكفيل
بمنزلة الوكيل حيث يامره باحضاره وغاية الكفالة ايجاب حضور المكفول حيث طلب وهذا هو المشهور بين علمائنا وغيرهم والشيخ رحمه الله قول
باشتراط رضاه لانه اذا لم يرض به لم يمكن الكفيل مع الخصم فلم يتمكن من احضاره ولا يصح كفالته لانها كفالة بغير المقدور عليه وهذا
خلاف الظاهر لامكان ... ولا يمكن ... على الحضور ويتعلق ... وقواه في التحرير وهو ضعيف لان
مداره على عدم وجوب الحضور معه بدون رضاه وهو ممنوع لان المستحق متى طلبه وجب عليه الحضور وان لم يكن مكفولا ... وفائدة الكفالة
الكفالة ترجع الى الزام الكفيل بالاحضار حيث يطلب المكفول له فان طلب منه بنفسه او وكيله والا لم يطلب منه لم يجب عليه الحضور معه
وان كان برضاه اذا اشعر بذلك فعلى القول باعتبار رضاه ليس هو على حد رضا الاخرين لان رضاهما لا بد من اقترانه بالايجاب والقبول
الصادر بين ... اما المكفول فيكفي رضاه بذلك كيف اتفق متقدما او متأخرا او مقارنا كما في رضا المضمون **قوله** ويصح
ومؤجلا على الاظهر ه هذا هو اصح القولين لان الحضور حق شرعي فلا يمنع الحلول فاشترط الشيخ وجماعة فيها الاجل كالضامن وهو ضعيف
قوله واذا اشترط الاجل فلا بد ان يكون معلوما ه هذا موضع وفاق لان الاجل المجهول يوجب الغرر اذ ليس له وقت يستحق مطالبته
فيه كغيره من الآجال ويشبه ذلك على خلاف بعض العامة حيث اكتفى هنا في الاجل المجهول لاشتمالها على التبرع فتسامح فيها كالعارية ...
ظاهر لان العارية غير لازمة فلا يقدح فيها الاجل المجهول لجواز المطالبة بالمستعار قبل الاجل وان كان معلوما **قوله** فان سلمه تسليما
تاما فقد بريء وان امتنع كان له حبسه حتى يحضره او يؤدي ما عليه ه المراد بالتسليم التام ان يكون في الوقت والمكان المعينين ان عيناهما في

العقد او في بلد العقد مع الاطلاق وان لا يكون للمكفول له مانع من تسلمه بان لا يكون في يد ظالم ولا متغلب يمنعه منه ولا في حبسه ولا في موضع
لا يتمكن من وضع يده عليه لقوة المكفول وضعف المكفول له ونحو ذلك فاذا سلمه كذلك فقد بريء من عهدته ... الوثيقة منه وامكن تسليمه الى الحاكم
... ويبرأ ايضا ولو لم يمكن اشهد عدلين باحضاره الى المكفول له وامتناعه من قبضه والاقوى الاكتفاء بالاشهاد وان قدر على الحاكم لان ...
صاحب الحق ... من ينوب عنه من حاكم وغيره وهذا ما يتعلق بالكفيل اذا بذله واما اذا امتنع من التسليم التام ... الحاكم ... حتى
يحضره ... في كل ممتنع من اداء الحق ... بعد ذلك الكلام وان ابى ... على ظاهر ... الاكتفاء ... الشيخ رحمه
الله وجماعة لحصول الغرض من الكفالة وهذا انما يتم على تقدير ... بما يكون ... الكفيل ... كالقصاص ... الدعوى
... احضاره مع ... **قوله** ... في القتل ... الزوجة
على ... جماعة من الاصحاب ... فيما ذكره ... المكفول له قبول الحق ... الاحضار مطلقا ... اعتاضه
الاعراض عن اداء الحق فقد يكون له غرض لا يتعلق بالاداء ... الغريم ... فيما ... اضطراري ... الحق الذي يتعلق
الغرض ... المكفول ... فان كان ... باذن الغريم واداه باذنه ...
كان باذنه فله الرجوع عليه ... فان امكنه احضاره فلم يحضره لم يرجع عليه وكذا ان كفل باذنه وادى بغير اذنه مع تمكنه من ...
الكفالة ... المال ... رجع ... الكفالة ...
ايضا والفرق بين الكفالة والضمان في رجوع من ادى مع الاذن هنا وان كفل بغير اذن ... بخلاف الضمان ان الكفالة لم تتعلق بالمال بالذات ... حكم
الكفيل بالنسبة اليه حكم الاجنبي فاذا اداه باذن من هو عليه فله الرجوع بخلاف الضامن لانتقال المال الى ذمته بمجرد الضمان فلا ينفعه بعده ... الاذن
في الاداء ... الاجنبي ... الديون ... اذن ... الكفالة ... باذنه في الاداء ... احضار ... الاذن في الكفالة
اذن في لوازمها **قوله** ولو قال ان لم احضره كان علي كذا لم يلزمه الا الاحضار دون المال ... وجب عليه
ما ترك من المال ه هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله في النهاية وتبعه عليها المصنف وجماعة من الاصحاب ومستندهم في ذلك رواية داود بن الحصين
عن ابي العباس عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يأت به فعليه كذا وكذا درهما قال ان جاء به الى الاجل
فليس عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم فان بدأ بالدراهم فهو لها ضامن ان لم يأت به الى الاجل الذي اجله وفي رواية اخرى عن
ابان بن عثمان عن ابي العباس قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل كفل لرجل بنفس رجل فقال ان جئت به والا عليك خمسمائة درهم قال عليه
نفسه ولا شيء عليه من الدراهم ... فما ذكر في الروايتين ... في حكم المسألتين والفرق بينهما وقد عرفت منهما القول
المصنف في الثانية بلزوم المال ... بل يجب تقييده بما قيد في الرواية ... ونحوه حكى الشيخ رحمه الله مع ذكر الروايتين في التهذيب
ذكر المسألتين كما ذكره المصنف من لزوم المال في الثانية من غير قيد وتبع المصنف العلامة في القواعد والارشاد وقد نبه المصنف ... في النافع
فقال ... في الاجل وكذا العلامة في التحرير والتذكرة وهذا ما يتعلق بحكم المسألة ... في بادئ الرأي ... الا
اشكال في الفرق بين المسألتين بمجرد تقديم الجزاء على الشرط وتأخيره فان ذلك لا مدخل له في اختلاف الحكم ... في حكم ... الا ان
حملوا على النص ومع ذلك ... كما عرفت وبقي الكلام في المستند فان في سند الروايتين ضعفا وجهالة في بعض رجالهما ... الاسناد
اليهما في هذا الحكم المخالف للقواعد الشرعية ... من اشكال ... جماعة الاصحاب ... في الاعتذار ... حمل على النص من غير
تعرض على تفصيل ... الالتفات الى ... طريقة الشيخ ومتابعيه ومع ذلك ... عدم صحة المستند كما قد علم ذلك من طريقة الشيخ و
متابعيه رحمه الله سيما في النهاية التي قد ذكر فيها هذه المسألة فانه يذكر فيها ما ورد بالنص مع ضعف كثير منه ... ما في هذه الطريقة

من الخطر خصوصا في مثل هذا الحكم المخالف للاصول مع ضعف المستند ومنها ان الحكم في المسالتين اجماعي ومع ذلك منصوص فلا يمكن الحاق
غيره بالنص والفرق بين الصيغتين وهذا ذكره ابن فهد في المهذب وتبعه المحقق الشيخ علي رحمه الله في الشرح وفيه نظر لمنع الاجماع في موضع النزاع فان احدا
من الاصحاب لم يدعه مع عدم الوجود كلامهم في المسالة لجماعة يسيرة والباقون لم يعرج كثيرهم فيها ومع ذلك فقد ذكرها العلامة في المختلف وحكى فيها كلام
الشيخ ومن تبعه ثم قال وعندي في هذه المسالة نظر ثم نقل فيها عن ابن الجنيد وحكى بما يخالف ما ذكره الشيخ والجماعة وقال ان كلام ابن الجنيد
انسب وقد عرفت ان الحكم محصور فيها اقوال وفيه الشافع والعلامة فيها اربعة مذاهب كان ينسب دعوى الاجماع مثل ذلك يجب ويفرق
ابن ادريس فقال الشرطين من ضمان النفس حيث بدا بضمان المال وهو فرق يقتضي الدعوى لا تحصل له فائدة قال المصنف رحمه الله من ان الشرط لزوم المال
في نكت النهاية في وجه ان الشرط متقدم على المشروط ونطبع له بلزوم وصفا او صفة ما ذكره الشيخ علي رحمه الله من الشرط في لزوم المال اولا
براءة المضمون عنه فيمتنع الكفالة لو قدم الكفالة لكان الضمان المتعقب لها لكونه متعلقا على شرط باطل لانه لو قال الضمان صحة الكفالة الى وعدا
السر الذي اظهره ظاهر كلام القواعد وما اشبهه كعبارة المصنف في الكتاب حيث اطلق لزوم المال في المسالة الثانية وقد عرفت
الرواية مشروط بعدم احضاره فيكون الكفالة ايضا صحيحة وان تاخرت عن ذكر المال فقد جعل لزومه مشروطا بعدم احضاره وكيف يتم البراءة
المضمون عنه حتى يمتنع الكفالة وما هذا الا رجوع الى الفرق بالسر الذي اشار بعد نفسه مع تقديم الكفالة وذكر في الرواية ان جاء به الى اجل
فليس عليه مال وهو مفهوم الشرط المعين بلزوم المال مع عدمه وهو على خلاف ما ذكره لم يعد بيان من الفرق لا تقول بمفهوم الشرط وانما الحكم
المسالة اعم من كون المكفول عليه مال وغيره من قبيل مهر وحق وغيرها ما لا يقبل الضمان على تقدير المال فاحتمال الضمان عليه من كان لي اول وهنا
في الثانية مطلقا في كلام الجماعة اعم من كونه مساويا للحق الذي على المكفول وازيد او انقص مما لا كان في الحبس مخالفا للضمان الذي
ادعوه في بيان الفرق لا يتم الا في قليل من هذه الاقسام كما لا يخفى وايضا المشترط العبارة التي ذكروها في المسالتين لفظ له على كفالة الصحيح
واما الموجود فيهما ضمان معلق على شرط تقدم او تاخر واما الكفالة فهي محمولة شرطا لم يوجد ذلك لا يكون عقد الكفالة ولو قيل ان الذي في الرواية يدل
على اهمال القيد فان المراد بالخارج عن مدلول المسالتين ومبطل للسر الذي ادعوه في الفرق بينهما واما لفظ الرواية فيمكن ان يستفاد منه كون كل
كفالة صحيحة قبل ذلك الشرط او بعده كما يستفاد من قوله يكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يات به فلانه عليه فان جعل الشرط متعقبا الكفالة وضمها له ذلك
من حيث كونها على ما ذكر في المسالتين وهذا التقرير في عبارة الجماعة ثم يقال في دعوى الاجماع على هذا الحكم مع تعليله بالسر المذكور ان الاجماع
ان كان على الحكم الذي اظهروه ومن جملته لزوم المال في الثانية فقد عرفت ان القائل به قد خالف نفسه واثبت في غير الكتاب حكما
مخالفا لهذا الحكم وهو ان اللازم هو الكفالة وان المال لا يلزم الا اذا حضر وهو في الحقيقة من لوازم الكفالة كما تقدم على بعض الوجوه بل
على صحة الضمان وكيف يتحقق الاجماع على مسالة قد خالف فيها مثل العلامة والمحقق وابن الجنيد والشهيد رحمهم الله ايضا فانه قيد لزوم المال
لعدم احضاره في المعنى بعض ما حققه على المسالة وان كان الاجماع وقع على الحكم مع القيد يبطل السر المذكور ومع ذلك يقتضي لا يحل عنه من المسائل
مخالف له في الحكم وهو قول آخر في المسالة ومنها ما نقله فخر الدين رحمه الله عن والده انه حمل الرواية على ان الزم بالنفس عليه في الثانية فان
الزم ما عليه وهو الدينار مثلا فكانه قال على الدينار الذي عليه ان لم احضره ويعني عليه بعد هذا الحمل عن اطلاق لزوم المال في الصورتين المتقدمتين
بل يقول بمقتضى القواعد الى الاول المال الى الصورتين واحدا المشتمل في الرواية وهذا كذا درهما ثم قال الا ان يدل بالدراهم فانها معرفة
ومن القواعد المقررة ان اللفظة اذا تكررت وكان الثاني معرفة يكون هو الاول كما لا يعلى المهدية سواء كان الاول قوله منكرا كقوله تعالى كما ارسلنا
الى فرعون رسولا فعصى فرعون الرسول ام معرفا كقوله فان مع العسر يسرا ان مع العسر يسرا ومن هنا قيل لن يغلب عسر يسرين واما الرواية الثانية
فالمال فيها في الصورتين متحد القدر وهو حسن ولكنه فلا يتم هذا الحمل على الروايتين ومع ذلك فيرد على البحث السابق في دعوى الاجماع على ان

ان المراد هو ما اطلقوه والحال ان هذا القول آخر في المسالة غير ما سبق وقد صار العلامة وجماعة في هذه المسالة اربعة اقوال هذا احدها
والثاني قوله في القواعد بلزوم المال في الثانية مطلقا والثالث في التحرير والتذكرة بلزوم المال ان لم يحضره والرابع في المختلف وهو مذهب ابن الجنيد
وهو يقول لا يحتاج تقريره الى تطويل فاعرضنا عنه هنا ومنها ما ذكره المقداد رحمه الله وقال لا تحسن لم يذكره احد من الاصحاب وهو يحصل ان الاول
من الاولى الايجاب بصيغة الكفالة وتعقيبه بالتزام المال ان لم يات به وذلك يقتضي صحة الكفالة التي صرح بها وما يؤيدها من المال
ام لا ازم لكن التزام المال يقتضي صحة الكفالة التي صرح بها وما يؤيدها من المال مقتضاها لزوم المال الكفيل ان لم يات بها
واما الثانية فانها تشتمل على ضمان معلق على شرط والشرطات لزم في امامية على جواز الضمان المعلق على شرط وان الضمان يفوت على كل او
الشرط فهو مناف له فلا يلتفت اليه لا لتعقيبه الاول والثاني اذ يحتجوا في هذه الفرق من الفساد خصوصا الكلام في الثانية وتقريره ان
المذكور في الشرط اعم من كونه هو المقصود من الكفالة وغيره كما سبق تقريره فكونه قد يكون ان الكفالة مطلقا ممنوع واما الحكم بصحة الضمان
والغاء الشرط مع اتصاله وكون الكلام جملة واحدة لا يتم الا بالاخرة فيجب وقياسه على الاقرار فيجب فان ضميمة العقود كلها اذا اطلقت على الشروط
المفسدة يحكم بفسادها وان تاخر الشرط كما في الاقرار خارج من البين من جهة انه اخبار لا انشاء والعلم عليه اذ القرينة انه فقوله
الذي يقتضيه ظاهر الرواية ان الكفالة وقعت بصيغة تامة في الموضعين وقعتهما ما ذكر من الاشتراط بدليل قوله رجل تكفل بنفس رجل ثم فسرها
الى القسمين فان التكفيل اذا اطلق يحمل على معناه الشرعي وانما يتم ذكر لفظ وجيه وقوله فان لم يات به فان عليه كذا وكذا ما الذي يحمل على
كون المكفي عنه هو الحق المكفول لاجله على تقريره مقتضيات الكفالة المتقدمة وان الكفالة في الاولى انه لا يحضر كيف لا يدا وما ذكر بعد الكفالة
غير مناف ثم الحكم بمفهوم الشرط فضمانه من المال ان لم يات به الى الاجل الى مفهوم ان جاء به الى الاجل فليس عليه المال اذا الغرض انه اتى به عليه
المال الذي فلا فرق بين الصيغتين لان الحكم في الثانية بهذا الحكم ايضا لا انه قال ان بدا بالدراهم فضمانها ضامن ان لم يات به الى الاجل فيكون
الاستثناء منقطعا اذ لم يحصل بالاخراج لاتحاده للحكم في المسالتين فانه بين ان الحكم هكذا ان قدم الدراهم او اخرها ونفي قوله في الرواية الثانية
عليه نفسه لا شيء من الدراهم ثم الى الحكم الكفالة التي يترتب عليها عند الاحضار الاحضار قال لم يعمل بمفهوم الشرط فكل الفرق بين
المقامين بما تقدم واما انه لم يحصل المال الملتزم على ما هو الحق فيكون على سبيل الجعالة التي في ما التزم ان لم يات به في الموضعين ما يقوى
الشرط في الاول والتصريح في الثانية ويناسب هذا الحمل كون الكفالة لا يكون عليها المال كالقصاص والزوجية ثم على تقدير كون
كون المال بجانب الكفول لاجله ما الغرض ان الزم محض واطلاق الرواية يقتضي صحته وعلى ما قربناه في الرواية الاصل ليس كذلك
عند اطلاقها ولو خصصناها بالمال المقصود حصل المقصود وان بقي في عبارة الرواية قصور في البيان فتحت الحكم في المسالتين مع كون
قد يبينها الا انه اشهد من مخالفة الاصل لغير موجب ومع هذا فاثبات الاحكام الخارجة على تقدير العمل باطلاقها باطل لمن يعمل النص
الروايات في اثبات مثل هذه الاحكام ولقد كان في سعة من هذه الاختلاف لو طرحنا هذه الروايات التي هي من شواذ الآحاد وبالله التوفيق
قوله ومن اطلق غريما من يد صاحب الحق قهرا ضمن احضاره او اداء ما عليه لانه غصب اليد المستولية المستحقة من صاحبها فكان عليه
اعادتها واداء الحق الذي بسببه ثبتت اذا امكان لا انه لا يقوض التخيير اليه بل يعلم ويبغي ان يكون الحكم هنا كما سلف في الكفيل الممتنع من تسليم المكفول
بطالبه التسليم مع امكانه لا ان تفويض التخيير اليه وحيث يؤخذ منه المال لا رجوع له على الغريم اذ لم يامره بدفعه الى ان يحصل من اطلاق
ما يقتضي الرجوع
قوله ولو كان قاتلا لزمه احضاره او دفع الدية الى اخر فرق في ذلك بين القتل عمدا او غيره لان القصاص لا يجب على غير المباشر
فاذا تعذر استيفاؤه وجبت الدية كما لو هرب القاتل عمدا او مات ثم ان استمر القاتل هاربا ذهب المال على المخلص وان تمكن الولي منه وجب عليه
رد الدية الى الغارم وان لم يقتص من القاتل لانها انما وجبت لمكان الحيلولة وقد زالت وعدم القتل الى ان مستند الى اختيار المستحق ولو كان

تخليص الغريم من يد كفيله وبعد استيفاء الحق من قصاص او مال واخذ المال الى الذي من الكفيل كان له الرجوع على الذي خلصه لغير ما ذكر في
تخليصه من المستحق **قوله** ولا بد من كون المكفول معينا فلو قال كفلت احدهما لم يصح وكذا لو قال كفلت زيدا او عمرا وكذا لو قال
كفلت زيدا فان لم ات به فعلي عمرو [illegible] في ابهام المكفول فتبطل الكفالة لانه لا يعلم المكفول عليه المستحق لمطالبته باحضاره
ويريد ان الثانية كفالة غير معلقة على شرط وهو عدم الاتيان بزيد فتبطل من هذا الوجه ايضا وكفالته بزيد ليست متعينة لان الكفيل
جعل نفسه في فسحة من احضار عمرو وان اختار فيرجع الى الابهام كالسابق وهذا محل الاختلاف فيه **قوله** اذا احضر الغريم قبل الاجل
وجب تسلمه اذا كان لا ضرر عليه ولو قيل لا يجب عليه كان اشبه ه القول بوجوب تسلمه قبل الاجل للشيخ رحمه الله وجماعة لان الاجل الضرر
والاقوى ما اختاره المصنف من عدم الوجوب لانه غير التسليم الواجب الذي بعده فلا يعتد به ومثله ما لو سلمه في غير المكان المشروط والذي
يحمل الاطلاق عليه التسليم الواجب الذي بعده فلا يعتد به ومثله ما لو سلمه في غير المكان المشروط او الذي يحمل الاطلاق عليه وان انتفى
الضرر او كان اسهل لما ذكر **قوله** ولو سلمه وكان ممنوعا من تسلمه بيد قاهر لم يبرأ الكفيل المعتبر في التسليم التام الذي لا مانع منه بوجه كما مر فلا
يعد التسليم الممنوع معه من استيفاء الغرض تسليما وهو واضح **قوله** ولو كان محبوسا في حبس الحاكم تسلمه لانه يتمكن من استيفاء
حقه وان لم يكن كذلك ولو كان في حبس ظالم ه الفرق بين الحبسين واضح فان الحاكم لا يمنعه من احضاره ومطالبته بحقه بخلاف الظالم فقد
تعرض فيه المنع ولا بد من تقييد بكونه ممنوعا منه فلو كان المكفول له قادرا على تسلمه تاما في حبس الظالم بواسطة صحبته للظالم او قرابة او نحو ذلك
فهو كما لو لم يكن محبوسا وانما اطلق المص والجماعة لانه بناء على الغالب من تعذر تسليمه تاما كذلك ان وجب بكونه في حبس الظالم وطالب له الحاكم احضا
احضره مجلسه وحكم بينهما فاذا فرغ الحكومة رده الى الحبس الذي كان ولو توجه حق على المكفول له يوجب الحبس حبسه بما توقف فكذا على
تخلصه منهما **قوله** اذا كان المكفول غائبا او كانت الكفالة حالة انظر بقدر ما يمكنه الذهاب اليه والعود وكذا ان كانت مؤجلة
لم يجب حلولها بقدر ذلك ه محل الانظار انما المقدار فيه مطالبة المكفول له باحضاره اذا عرف المكفول له والا فمن الغائب هنا من
يعرف موضعه ولم ينقطع خبره فلو لم يعرف او انقطع خبره لم يكلف الكفيل احضاره لعدم الامكان فلا شيء عليه لانه لم يكفل المال ولم يقصر
في الاحضار ولا فرق في الغائب المعلوم محله بين المتجاوز [illegible] بخلاف البعض **قوله** اذا تكفل بتسليمه مطلقا
انصرف الى بلد العقد [illegible] ولو [illegible] وجب تسلمه وفيه تردد ه اطلق المص رحمه الله
جماعة النص في اطلاق الكفالة [illegible] بلد العقد لانه المفهوم عند الاطلاق وهذا التعليل يتم لو كان محل العقد بلد المكفول له او بلد [illegible] الا
ارادة [illegible] القرائن [illegible] الاطلاق [illegible] وقد تقدم الكلام في
نظيره في السلم [illegible] حيث تعين او يطلق [illegible] في غير بلد [illegible] الشارع [illegible]
لضرر وان انتفى [illegible] **قوله** ولو اتفقا على الكفالة وقال الكفيل لا حق لك عليه كان القول
قول المكفول له لان الكفالة تستدعي ثبوت حق ه انكار الكفيل الحق على المكفول اما ان يريد به نفيه ابتداء بحيث لم يكن وقت الكفالة او يريد
به نفيه الان بان يكون قد اوفاه او ابراه المستحق فان كان الاول فهو الراجع الى الدعوى [illegible] صحة الكفالة وفسادها فان [illegible]
توجه حق المكفول له عند المكفول والكفيل يدعي فسادها فلا يلتفت الى قوله لان القاعدة تقديم مدعي الصحة [illegible]
صحتها مجرد الدعوى وان لم يكن الحق ثابتا [illegible] انكار الكفيل الحق [illegible] رفع الدعوى فلا يقتضي بطلان الكفالة [illegible] لنفس الدين
مع اعترافه بالدعوى [illegible] سقوط حق الاحضار [illegible] ولا يقتضي بطلان الكفالة [illegible] احضاره [illegible]
بمجرد الدعوى كاف في وجوب [illegible] الدعوى [illegible] فقد

فيقعد عن الحق فيحتمل الدعوى وعلى هذا فاذا حلف المكفول له وتعذر على الكفيل احضار الغريم فهل يجب عليه اداء المال من غير بينة احتمال
والاقرب عدم الوجوب لان الكفالة انما تستدعي ثبوت الحق في الدعوى نعم لو اقام المدعي البينة بالحق والزم الكفيل ثم رجع على المكفول لا عبرة ببراءة
وانه مطلوب وان كان المراد الثاني وهو نفي الحق عن المكفول الان فانه يرجع قوله الى سقوط الكفالة [illegible] وان كانت قد ارتبطت ابتداء فالقول قول
المكفول له ايضا لاصالة بقاء الحق وسياتي ان شاء الله حكمه **قوله** اذا تكفل رجلان برجل فسلمه احدهما لم يبرأ الاخر ولو قيل بالبراءة كان
حسنا ه ما حسنه المص [illegible] وقد حصل حتى لو سلم نفسه او سلمه اجنبي برئ الكفيل بحصول الغرض فاذا سلم احد الكفيلين اولى
وهل يشترط مع ذلك التسليم عنه وعن شريكه ام يكفي الاطلاق قبل تسليمه عن نفسه وجهان اقربهما فيما لو سلم نفسه او سلمه الاجنبي ومثله ياتي في وجوب
قبول المكفول له قبضه عن لم يسلمه لا يجب عليه قبوله الحق ممن ليس عليه لانه ابدله من حصول الغرض وهو التسليم وظاهر اطلاق المص وجماعة
الاجتزاء مطلقا وهو متجه والقول قوله بعدم البراءة للشيخ رحمه الله محتجا بتغاير الحقين ولانه لا دليل عليه وهو ضعيف ويظهر الفائدة لو
بعد تسليم الاول **قوله** ولو تكفل الرجل برجل ثم سلمه الى احدهما لم يبرأ من الاخر ه الفرق بين هذه وبين السابق واضح فان العقد هنا
مع الاثنين بمنزلة عقدين فهو كما لو تكفل لكل واحد منهما على انفراده وكالرهن من رجلين فادية الى احدهما فانه لا يبرأ من الاخر بخلاف
السابق فان الغرض من كفالتهما معا احضاره وقد حصل **قوله** اذا مات المكفول برئ الكفيل اما براءته بموته فلانه تعلق
الكفالة النفس وقد فاتت بالموت ولان المتبادر من الكفالة انما هو الاحضار في حال الحياة فيحمل الاطلاق عليه ويمكن الفرق بين ان يكون قد
في عقد الكفالة انه تكفلت ان احضره بنفسه او حضوره فيجب الاول احضاره ميتا ان طلب منه والاجود ويبني على الاتيان
ما عرفت ان كان الكفيل المحبوس [illegible] انما هو لضعف [illegible] في احضار الميت [illegible] الوكيل [illegible] على صورة
ولا يجب احضاره ميتا مطلقا حيث يمكن الشهادة عليه لانه لا يكون [illegible] ولا فرق في ذلك بين كونه قد دفن وعدمه لان ذلك
مستثنى من تحريم نبشه **قوله** وكذا لو جاء المكفول له وسلم نفسه ه اي سلم نفسه للمكفول له تسليما تاما فان الكفيل يبرأ بذلك
لحصول الغرض وهو رده على المكفول له ولا فرق بين وصول الحق بالكفيل وغيره وقيده في التذكرة بما اذا سلم نفسه عن جهة الكفيل فلو
لم يسلمه عن جهته لم يبرأ الكفيل بحصول الغرض من جهته واطلق في موضع اخر منها البراءة كما هنا وهو اجود ولو سلم الاجنبي عن الكفيل فكذلك وان لم يكن فالاجود
الاشبه في التذكرة جزم هنا بالتفصيل فان لم يجب على المكفول له قبوله الا ان يكون التسليم صادرا عن اذن الكفيل محتجا ان عدم وجوب قبض
الحق ممن ليس عليه لكن لو قبل برئ الكفيل وفي كل هذه الفروع نظر واطلاق المص وجماعة يقتضي عدم الفرق ولعله اوجه وكلام التذكرة مختلف في
تحقيق التفريع عند الشافعية وانه لا يرجع [illegible] عبارته وقعت مختلفة **قوله** ولو قال الكفيل ابرأت المكفول له وانكر المكفول له كان
القول قوله مع يمينه فلو رد اليمين الى الكفيل فحلف برئ من الكفالة ولم يبرأ المكفول من المال ه اما كان القول قول المكفول له لاصالة بقاء الحق
مع اعتراف الكفيل بثبوته بالكفالة الا مع الاقتصاد على الابراء فان ادعاه وعليه البينة بالكفيل على الابراء ثم اما ان يحلف المكفول له على بقاء الحق او يرد اليمين
على الكفيل فان حلف برئ من دعوى الكفيل وثبتت الكفالة ثم اذا جاء بالمكفول فادعى البراءة ايضا لم يكتف اليمين التي حلفها المكفول له للكفيل
بل عليه يمين اخرى لان هذه الدعوى مستقلة مغايرة لتلك لان دعوى الكفيل انما كانت لبراءة نفسه وانما لزمها بالعرض دعوى براءة المكفول
وان لم يحلف ورد اليمين على الكفيل وهو القسم الذي ذكره المص فحلف الكفيل برئ من الكفالة ولا يبرأ المكفول من المال لما ذكرناه من اختلاف
الدعوى بين فلا تنفذ الا براءة من الحق ومن غيره نعم لو احلف المكفول اليمين له وعمر بها وان كان قد حلف المستحق اولا للكفيل على عدم
الابراء لسقوط الحق بيمين المكفول له فتسقط الكفالة كما لو ادى الحق وكذا لو نكل المكفول له عن يمين المكفول فحلف هو برئ ايضا **قوله**
لو تكفل الكفيل اخر وبرئت الكفالة تجاره لما كانت طالبا جل الكفالة ثبوت حق على المكفول وان لم يكن مالا صح كفالة الكفيل من كفيل لان لان

لان الكفيل الاول في علي حق المكفول له وهو احضار المكفول الاول وهكذا القول في كفالة الكفيل الكفيل وهكذا وهو معنى الترامي تم عند تعدد الحكم
فيهم فاذا برئ باحضار الكفيل الاخير مكفوله برئ من الكفالة خاصة وبقي على مكفوله احضار من كفله وهكذا ولو احضر الكفيل الاول مكفوله
برئ الجميع لانهم فرعه ولو احضر الكفيل الثاني الكفيل الاول برئ هو وبرئ من بعده من الكفلاء وهكذا ولو ابرئ المكفول له الاول غريمه
المكفول الاول وهو الاصيل برئ الجميع لزوال الكفالة بسقوط الحق ولو ابرئ غيره من الكفلاء سقط عنه حق الكفالة وبرئ من بعده دون
من قبله ومتى مات واحد منهم برئ من كان فرعا له فبموت من عليه الحق يبرؤن جميعا وبموت الكفيل الاول يبرأ من بعده وبموت الثاني
يبرأ الثالث ومن بعده دون من قبله وهكذا اما موت المكفول له فلا يبرئ احدا وقد تقدم في الضمان والحوالة الدور والترامي والدور
فيهما اما الكفالة فلا يصح دورها وان صح ترامتها لان احضار المكفول الاول يوجب براءة من كفله وان تعدد فلا معنى لمطالبته باحضار
من كفله قوله لا يصح كفالة المكاتب على تردد ۞ القائل بعدم صحة كفالة المكاتب الشيخ رحمه الله تعالى بناء على اصله المذكور من جواز
الكتابة المشروطة من قبله فلا يتعين عليه اداء مال الكتابة فلا يصح كفالته لان الغرض منها حضوره للاداء ما عليه وقد تقدم ما يدل على الصحة
ويريد هنا انه اما يعيد ... وكلامه ... الكفالة التي موجب الاحضار وقد عرفت الخلاف في المشروطة خاصة وان اطلق في جميع الكتابة
قوله لو كفل براسه او ببدنه او بوجهه صح لانه قد يعبر بذلك عن الجملة عرفا ولو كفل بيده او برجله او اقتصر بعضو لا يمكن احضاره ما
شرط مجرد اولا يسري الى الجملة ۞ الاصل في الكفالة ان تتعلق بذات المكفول بالنفس كقوله كفلت لك فلانا او نفسه او بدنه او باحضاره لان
الغرض المراد منها احضاره حيث يطلب المكفول له فحكمه انه نفسه وبدنه لانهما بمعنى واحد في العرف العام وان اختلف في الحقيقة
تحقيقا واما الوجه والراس فالمراد منهما بحسب الوضع اللغوي الخصوص منه الا انهما قد يطلقان عرفا على الجملة فيقال الولي براسه ووجهه ونحو ذلك
ويراد ذاته وجملته وقد اطلق المص رحمه الله الحكم بصحة الكفالة حيث تعلق بهما حملا على المتعارف ... وكذا اعتبر العلامة الكبد والقلب وكل
عضو لا يبقى الحيوة بدونه والجزء الشايع فيه كالثلث والربع لانه لا يمكن احضار المكفول الا باحضاره ... فلا نظرا الى ... لان العقد
المذكور وان كانت اعضاوه تطلقان على الجملة ... اطلاقهما على انفسهما خاصة ايضا شايع متعارف فان لم يكن اشهر حمل اللفظ المحتمل للعقد
على الوجه المصحح مع الشك في حصول شرط الصحة ... من لوازم العقد ... بالارادة ...
احد معنيي المشترك ... فلم يكن الحكم ... الجملة قطعا ... الكلام عند الاطلاق وعدمه
فلا يستدل على احدهما ... لا يصح ... الجملة واما ... الاجزاء التي لا يعيش بدونها ... في حكمها
فلا احضاره وان كان ... على تقدير ... انها ... بعضه ... الكل ... من الكفالة ...
على تقدير ثبوتها اذ المتعلق بعضه فلا دليل على صحته وان توقف احضار الجزء المكفول على ... الكلام ... احضاره
على وجه الكفالة الصحيحة ... احضاره ... بالكفالة ... على صحة كفالة الجزء الذي تعلقت ... المطلوبة
في الجملة فلا يتم التعليل ... اثبات الاحكام الشرعية المتلقاة من الشرع بمثل هذه المناسبات ... الاجزاء ... لم يكن ذلك
كما في الكون غير متعارف ... المتعارف ... في القول بعدم الصحة ... الذي يبقى الحياة بدونه ... يطلق عليه اسم
الجملة كاليد والرجل فعدم الصحة فيه اشد وضوحا كما جزم به المص ... في القواعد مع ما ذكر ومن عدم امكان احضاره على حالة التي يدون الجملة
فكان كالراس والقلب ۞ ... فبعد القول بالصحة ... وان كان الحكم فيه اضعف

كتاب الصلح قوله

فهو عقد شرع لقطع التجاذب ۞ الاصل في عقد الصلح انه موضوع لقطع التجاذب والتنازع بين المتخاصمين قال الله تعالى وان امراة
خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا وقال تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما

بينهما لكنه عندنا اصل برأسه عقد مستقل بنفسه لا يتوقف على سبق خصومة بل لو وقع ابتداء على عين بعوض معلوم كان كالبيع في افادة
نقل الملك وعلى منفعة كان كالاجارة الى غير ذلك من احكامه لاطلاق النصوص بجوازه من غير تقييد بالخصومة كقوله صلى الله عليه
واله الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وقول الصادق عليه السلام الصلح جائز بين الناس والاصل في العقود
الصحة والامر بالوفاء بها وهذا من الجملة فان قيل مقتضى قول المص كغيره انه شرع لقطع التجاذب اشتراط سبق خصومة كما يقوله بعض العامة
لان القاطع للتجاذب مسبوق به قلنا لا يلزم من كون الاصل في شرعيته ذلك ان يتوقف كل فرد من افراده كما ان الاصل في القواعد الحكمية
لا يجب اطرادها في كل فرد كالقصر في السفر فان الاصل فيه دفع المشقة ومع ذلك يثبت مع عدمها في كثير من افراده مع حضور صائم ووجود النفس
المتناولة ... لا يرتفع فيه فان قيل ... الى المسافة مظنة المشقة والقصر ... الصلح فانه لم يعلق بما هو مظنة
التجاذب ... بالمنازعة ... الصلح ... كما قد عرفت سابقا ... على انه موضوع
لقطع التنازع من غير ان ... على جوازه مطلقا فيصح ان يكون الاصل في شرعيته لقطع التنازع مع عدمه
الخصام ... فان الاصل في القصر كان السفر والخوف
مما يخفف على المكلف ... ببعض الوجوه ... والغرق ونحوهما
وكالفسخ بالعيب الذي هو نقصان في الخلقة ... نقصان القيمة ثم ... الى غير ذلك
من الاحكام وبالجملة فالمرجع في اثبات الحكم الشرعي الى الدليل الدال عليه لا الى الحكمة التي شرع لاجلها وهذا من مواضع النزاع قوله
وليس فرعا على غيره ولو افاد فايدته ۞ نبه بذلك على خلاف الشيخ رحمه الله في المبسوط حيث جعله فرعا على عقود خمسة وهو مذهب
الشافعي فجعله فرع البيع اذا افاد نقل الملك بعوض معلوم وفرع الاجارة اذا وقع على منفعة مقدرة ... بعوض معلوم وفرع الهبة
اذا تضمن ملك العين بغير عوض وفرع العارية اذا تضمن اباحة منفعة بغير عوض وفرع الابراء اذا تضمن اسقاط دين او بعضه
... وان افاد فايدته ... على انه عقد ... عقد اخر ... يقتضي كونه من افراده ... الدليل على استقلاله بنفسه ... من
العقود ... قوله ... الشيخ ... حكم ما الحق به من العقود في تلك الفروع ...
قوله ويصح مع الاقرار والانكار ۞ هذا عندنا موضع اتفاق ... وسيأتي ... على خلاف ...
فمنعه مع الانكار نظرا الى انه عاوض على ما لم يثبت له ... بطلان ... على ما لم يثبت الصلح
فانه غير المتنازع والفرق بينه وبين البيع ظاهر ... في مال الغير ... على قطع التنازع
وهو ... الصلح مع الاقرار ظاهر واما مع الانكار فبان يدعي شخص على غيره دينا او عينا فينكر المدعى عليه
على مال ... ببعض المدعى او على غيره ... الصلح مع الانكار صحته بحسب الظاهر واما ...
يستبيح كل منهما ما وصل اليه بالصلح وهو غير محق فاذا انكر المدعى عليه ... وصولح على قدر ... في الواقع
العين او بعض الخراج ... المنكر ما بقي ... ماله ... عن العين ... لا يستثني
... في نفس الامر وكذا لو انعكس وكان المدعي مبطلا في نفس الامر ... من عين ودين
وانما حكم بالصحة بحسب ظاهر الشرع لاشتباه المحق بالمبطل ... الباطل ... المحق ... التجارة وقد
يكون استدفع بالصلح ... عن نفسه ... مال الغير ... الدعوى ...
وجد المدعي ... ان ... لا يثبت ... الحق ولم ... للمدعي ... اليمين على المنكر

على اسقاطها ابدا الا وعلى قطع المنازعة فمقتضى صحة الصلح في نفس الامر الا اليمين حتى يصالح الصلح على اسقاطها او مثل بما لو توجه الدعوى
بالتهمة حيث يتوجه اليمين على المنكر ولا يمكن ردها **قوله** الا ما احل حراما او حرم حلالا هذا لفظ الحديث النبوي وفسر تحليل
الحرام بالصلح على استرقاق حر او استباحة بضع لا سبب لاباحته غيره او بشرب الخمر او لحم الخنزير ونحو ذلك وتحريم الحلال بان لا يطأ احدهما حليلته
او لا ينتفع بماله ونحو ذلك والاستثناء على هذا متصل لان الصلح على مثل هذه باطل ظاهرا وباطنا وفسر بصلح المنكر على بعض المدعى او منفعته
او بدله مع كون احدهما عالما ببطلان الدعوى كما سيأتي تحريره والاستثناء عليه يكون منقطعا لان الحكم بصحته ظاهرا وانما هو فاسد في نفس الامر
وهذا المثال لا يصلح للامرين فان محلل الحرام بالنسبة الى الكاذب ومحرم الحلال بالنسبة الى المحق **قوله** وكذا يصح مع علم المصطلحين
بما وقعت المنازعة فيه ومع جهالتهما به دينا كان او عينا هذا الحكم مع علمهما به واضح مبني على صحة العقد لارتفاع الجهالة التي يتفرع المبطل
لمنازعة ما سلف واما مع جهالتهما بقدره حيث تعذر علمهما بما له فهذا الحكم جائز ايضا وهو مروي في الصحيح عن الباقر والصادق عليهما
السلام انهما قالا في رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه لا يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه فقال كل واحد منهما لصاحبه
لك ما عندك ولي ما عندي فقال لا باس بذلك ولان الحاجة تمس الى ذلك لتحصيل البراءة مع الجهل ولا وسيلة الا الصلح ولو كان احدهما عالما به دون الآخر
فان كان الجاهل المستحق لم يصح الصلح في نفس الامر الا مع علمه بالقدر او يكون المصالح به قدر حقه مع كونه غير متعين وقد ذكر ذلك العلامة وصرح
المحقق الصلح وقد روى علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام في يهودي او نصراني كان له عنده اربعة الاف درهم فمات اصالح ورثته ولا اعلم
كم كان فقال لا يجوز حتى تخبرهم [illegible] ولو رضي صاحب الحق باطنا بالصلح عن ذلك القدر ولو علم قدره صح فينبغي صحة الصلح لحصول الرضا الباطني
قطعا سيما [illegible] ولو انعكس الفرض بان كان المستحق عالما بالقدر والغريم جاهلا [illegible] لم يصح الصلح بزيادة عن الحق بل بقدره فما
دون مطلقا [illegible] واعلم ان تفصيل الاقسام بكون المصالح عليه متنازعا فيه او غيره [illegible] الحكم ان في مطلق المصالح وان لم يكن منازعة مع علمهما
بما يصالحان عليه وجهلهما به [illegible] امتزج ماله بالآخر واتصل [illegible] لا يتميز ولا يعلم
قدر ما لكل منهما ونحو ذلك ولو علم احدهما وجب اعلام الآخر واتصال حقه اليه كما مر بيانه ولو كان جهلهما بقدره لتعذر المكيال والميزان
ومست الحاجة الى نقل الملك فالاقرب جوازه وهو خيرة الدروس **قوله** وهو لازم من الطرفين مع استكمال شرائطه هذا مبني
على ما سلف من كونه اصلا بنفسه فيكون لازما من الطرفين [illegible] العقود [illegible] الا ما اخرجه الدليل [illegible] **قوله** الشيخ
انه جائز في بعض موارده كما اذا كان فرع العارية او الهبة على بعض الوجوه والسكنى كذلك كما اذا لم يعين بوقت [illegible]
ما افاده فائدة من تلك العقود **قوله** الا ان يتفقا على فسخه بمعنى دخول الاقالة فيه كما يدخل في البيع واذا اتفقا على التقايل
وايقاعا صيغة فسخ [illegible] بما ذكرناه [illegible] اذا اتفقا على التقايل وايقاعا جائز [illegible] **قوله**
حينئذ [illegible] كما ان البيع اللازم لا يطلق عليه اسم الجواز باتفاقهما على التقايل **قوله** واذا اصطلح الشريكان على ان يكون الربح
والخسران على احدهما وللآخر راس ماله صح هذا اذا كان عند انقضاء الشركة وارادة فسخها ليكون الزيادة مع من هي معه بمنزلة الهبة والخسران
على من هو عليه بمنزلة الابراء اما قبله فلا لمنافاته وضع الشركة شرعا والمستند صحيحة ابي الصباح عن الصادق عليه السلام في رجلين
اشتركا في مال فربحا فيه ربحا وكان من المال دين وعين فقال احدهما لصاحبه اعطني راس المال والربح لك وما توى عليك فقال لا بأس
اذا اشترطا وهذا الخبر مشعر بما شرطناه من كون الشرط عند الانقضاء كما اطلقه المصنف **قوله** ولو كان معهما درهمان فادعاهما احدهما وادعى
الآخر احدهما كان للمدعي لهما درهم ونصف وللآخر ما بقي المراد [illegible] في الدعوى اذ لو كان في يد مدعي
الدرهمين لقدم قوله فيهما بيمينه ولو كانا في يد مدعي الدرهم تقدم قوله في درهم بيمينه [illegible]

لعدم منازعة الآخر فيه ويتساويان في الدرهم الآخر اذ لكل واحد منهما يد عليه ودعوى جهة فيقسم بينهما والمستند مع ذلك رواية
عبد الله بن المغيرة عن غير واحد عن الصادق عليه السلام [illegible] في الدرهم [illegible] النصف مشاعا فان يقوى القسمة نصفين
[illegible] وكذا في كل شيء [illegible] ولم يذكر الاصحاب هنا يمينا وذكروها في المسألة في باب الصلح فجاز ان يكون ذلك الصلح قهريا
وجاز ان يكون لاختيار [illegible] اليمين مع ان لها مدخلا في التذكرة والاقرب انه لابد من اليمين فيحلف كل منهما على استحقاق نصف
الآخر الذي تصادمت دعواهما فيه وهو ما في يده فمن نكل منهما قضي به للآخر ولو نكلا معا او حلفا معا قسم بينهما نصفين وما قرر حسن
لعموم واليمين على من انكر **قوله** وكذا لو اودعه انسان درهمين والآخر درهما وامتزج الجميع ثم تلف درهم [illegible] اي تلف بغير تفريط
يختص صاحبهما في الدرهمين الباقيين والحاق هذه المسألة بالمشهور بين الاصحاب ومستنده رواية السكوني عن الصادق عليه السلام [illegible]
الحكم مع ضعف المستند بان التالف لا يحتمل كونه منهما بل من احدهما خاصة لامتناع الاشاعة هنا والموافق للقواعد الشرعية هنا القول
بالقرعة ومال اليه في الدروس الا انه تحاشى عن مخالفة الاصحاب ومقتضى الرواية انه يقسم كذلك وان لم يتصادم دعواهما في الدرهمين
لا يميز وكذا لم يذكر الاصحاب هنا يمينا بناء على كون الحكم المذكور قهريا كما ذكره في الدروس في المسألة السابقة وربما امتنعت اليمين هنا اذا لم
يعلم كل منهما عين حقه ولو كان بدل الدراهم مال يمتزج اجزاؤه بحيث لا يتميز وهو متساوي [illegible] كالحنطة والشعير وكان لاحدهما قفيزان
مثلا وللآخر قفيز وتلف قفيز بعد امتزاجهما بغير تفريط فان التالف على نسبة المالين وكذا الباقي فيكون لصاحب القفيزين قفيز وثلث وللآخر ثلثا
قفيز والفرق ان الذاهب هنا عليهما معا بخلاف الدراهم لاختصاص احدهما خاصة قطعا **قوله** ولو كان لواحد ثوب بعشرين درهما
وللآخر ثوب بثلاثين ثم اشتبها فان خير احدهما صاحبه فقد انصفه وان تعاسرا بيعا وقسم بينهما واعطي صاحب العشرين سهمين من خمسة
وللآخر ثلاثة هذا الحكم كالسابق مشهور بين الاصحاب ومستنده رواية اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام انه قال في [illegible] ثوبين احدهما
بعشرين والآخر بثلاثين واشتبها ان يعطى صاحب الثلاثين ثلاثة اخماس الثمن وللآخر خمسا الثمن وان خير احدهما صاحبه فقد انصفه
والمص رحمه الله عمل بمقتضى الرواية من غير تصرف فيها وقيد الشيخ وجماعة وفصل العلامة [illegible] فقال ان امكن بيعهما منفردين وجب ثم اذا
تساويا فلكل واحد ثمن ثوب بلا اشكال وان اختلفا فالاكثر لصاحبه وكذا الاقل بناء على الغالب وان امكن خلافه ولا التفات الى [illegible]
شرعا وان لم يمكن صار كالمال المشترك شركة اختيارية كما لو امتزج الطعامان فيقسم الثمن على نسبة راس المال وعليه تنزل الرواية وتكلف ابن ادريس
فقال [illegible] وحكم بالقرعة لانها لكل امر مشكل [illegible] وهو حسن من الجميع لمخالفة المشهور وظاهر النص مع ان قضيته في
واقعة يمكن قصرها عليها والرجوع الى الاصول الشرعية وما ذكره المص من البناء على الغالب [illegible] اولى من القرعة [illegible]
شرعي على هذه الموارد [illegible] الاثمان والقيم بالزيادة والنقصان لاختلاف الناس في المساهلة والمماكسة وعلى تقدير
العمل بالرواية يقتصر حكمها على موردها فلا يتعدى الى [illegible] غيرهما من الامتعة والاثمان مع احتمال [illegible] الطريق
واستقرب في الدروس القرعة من غير مورد النص وهو حسن ولو قيل فيهما بالخيار [illegible] كان حسنا ايضا **قوله** واذا بان
احد العوضين مستحقا بطل الصلح [illegible] المعين في العقد لان المتبادر من العوض في المعاوضة [illegible] فلو كان مطلقا رجع ببدله كالبيع ولو
ظهر فيه عيب فله الفسخ [illegible] في تخييره بينه وبين الارش وجه [illegible] ثبوت الخيار وجهان [illegible]
وان لم يحكم بالقرعة وهو خيرة الدروس وقد تقدم في خيار العيب من البيع [illegible] فيمكن استفادته هنا كما استفيد
من الادلة العامة **قوله** ويصح الصلح على عين بعين او منفعة وعلى منفعة بعين او منفعة حيث كان الصلح معتد
[illegible] العقود اللازمة [illegible] متعلق بعضها العين وبعضها المنفعة لم يمنع من صحة ما ذكره هنا [illegible] بل لو صالح على

مثل اسقاط خيار او على حق اولوية في تحجير وسوق ومسجد صح ايضا للعموم **قوله** ولو صالحه على دراهم بدنانير او بدراهم صح
ولم يكن فرعا للبيع ولا يعتبر فيه ما يعتبر في الصرف على الاشبه ش الخلاف في ذلك مع الشيخ حيث جعله فرعا على البيع في نقل العين
بعوض معلوم فحكمه حكمه فلو كان العوضان من الاثمان تحقق حكم الصرف من اشتراط التقابض في المجلس ولما كان الاصح استقلاله بنفسه
لم يترتب عليه حكم البيع هنا لاختصاص حكم الصرف بهذا من حيث الصرف واما من حيث الربا فانه الاقوى ثبوته في كل معاوضة
والصلح احدها فلا بد من استثناء من قوله على دراهم بدراهم صح **قوله** ولو اتلف على رجل ثوبا قيمته درهم فصالحه عنه
على درهمين صح على الاشبه لان الصلح وقع عن الثوب لا عن الدرهم ش هذا انما يتم على القول بضمان القيمي بمثله ليكون الثابت في الذمة
ثوبا فيكون هو متعلق الصلح اما على القول الاصح من ضمانه بقيمته فاللازم لاتلافه انما هو الدرهم فيستلزم الصلح عليه
بدرهمين الربا فيبطل وهو الاقوى **قوله** فلو ادعى دارا فانكر من هي في يده ثم صالحه المنكر على سكنى سنة صح ولم يكن لاحدهما الرجوع
وكذا لو اقر بالدار وقيل له الرجوع لانه هنا فرع العارية وليس بشيء ش الخلاف هنا مع الشيخ كما تقدم حيث جعله مع كونه متعلقا
المنفعة بغير عوض فرع العارية فيلحقه حكمها من جواز الرجوع فيه والاقوى عدمه للزومه واصالته وانما قيد المص بالانكار من هي في
يده مع جواز الصلح مع الاقرار والانكار ليتصور كون الصلح المذكور عارية عند الشيخ لانه انما يجعله منفعة بغير عوض اما لو اقر له بها فان الصلح
واجازة المنفعة لمقابلها العوض وهو العين فلا يتحقق العارية مع ان الشيخ في المبسوط في صحة الصلح الاقرار وجعله فرعا على العقود الخمسة
مثل العارية بما ذكرنا مع كون المدعى عليه مقرا بها فجعلنا العوضين من واحد فكان الحكم راجعا الى العارية **قوله** ولو ادعى
اثنان دارا في يد ثالث بسبب موجب للشركة كالميراث فصدق المدعى عليه احدهما وصالحه على ذلك النصف بعوض فان كان باذن صاحبه
صح الصلح في النصف اجمع وكان العوض بينهما وان كان بغير اذنه صح في حقه خاصة ش اذا اتفق المدعيان على ان سبب ملكهما شيئا
للشركة واقرار المنتسب لاحدهما مختص بنصيب الشريكين فيما اقر به وان لم يصدقهما على السبب الذي ادعياه لان مقتضى السبب كالميراث ذلك
لاتفاقهما على ان النصف كالكل يستوي ملكهما فيه فيمتنع استحقاق المقر له النصف دون الاخر كما ان الفائت يكون ذاهبا عليهما لتحقق
اقرارهما والحاصل ان اشتراكهما في المقر به يثبت من جهة اعترافهما بالسبب الموجب للشركة لا من جهة الاقرار فلا يؤثر فيه تخصيص المقر احدهما بالملك
وح فاذا صالح المقر له المثبت على النصف المقر به فان كان الصلح باذن شريكه صح في جميعه بجميع العوض وان لم يأذن صح الصلح خاصة
بنسبتها من العوض وبقي باقي النصف ملكا للشريك **قوله** اما لو ادعى كل واحد منهما النصف من غير سبب موجب للشركة
لم يشتركا فيما يقر به لاحدهما ش كما لو ادعى احدهما النصف من غير سبب موجب للشركة لان ارث مثلا والاخر بالشراء فان ملك احدهما
لا يستلزم ملك الاخر فلا يقتضي الاقرار لاحدهما بما يدعيه مشاركة الاخر اياه ومثله ما لو ادعى كل منهما ان اشترى النصف من
غير تقييد بالمعية نعم لو قالا اشتريناها معا او اتهبناها وقبضنا معا ونحو ذلك فقد قرب في التذكرة ان الحكم فيه كالاول لا عتراف
المقر بان السبب المقتضي لتملكه فقد اقتضى ملك الاخر ويحتمل العدم لانه لا ينتقل الملك الذي يحتج هذا الوجه بمنزلة الصفقتين عند الفرض
ما ذكره المص وجماعة في القسمين وفيه بحث لان هذا لا يتم الا على القول بتنزيل البيع والصلح على الاشاعة كالاقرار وهم يقولون به بل
يحملون اطلاقه على ملك البائع والمصالح حتى لو باع ابتداء مالك النصف نصف العين مطلقا انصرف الى نصيبه ووجهوه بان اللفظ
من حيث هو وان تساوت نسبته الى النصفين الا ان من خارج قد ترجح انصرافه الى النصف المملوك للبائع نظرا الى ان اطلاق البيع انما
يحمل على المتعارف في الاستعمال وهو البيع الذي يترتب عليه انتقال الملك بفعل المتعاقدين ولا يجري ذلك الا في المملوك بخلاف الاقرار
فانه اخبار عن ملك الغير يستوي فيه ما هو ملكه وغيره وح فاللازم هنا انصراف الصلح الى نصيب المقر له خاصة فيصح في جميع الحصة

الحصة بجميع العوض وينتفي المنازعة بين الاخر والمتشبث هذا ان وقع الصلح على النصف مطلقا او النصف الذي هو ملك المقر له اما لو وقع على
النصف الذي اقر به المتشبث فيحتمل قويا لما تقدم لان الاقرار منزل على الاشاعة والصلح وقع على المقر به فيكون بائعا لنصفهما وعلى هذا ينبغي حمل
كلامهم ليلائم ما ذكروه من القاعدة التي ذكرناها وهذا توجيه حسن لم ينبهوا عليه وانما ذكر الشهيد رحمه الله في بعض تحقيقاته احتمال
الفرق في الصلح بين الحصة المقر بها من غير مشاركة الاخر مطلقا وتبعه عليه الشيخ علي رحمه الله وفرعا ذلك في مسألة الارث بين كون الصلح قبل
قبض التركة وبعده لان الحاصل منها قبل القبض هو المصروف تركيبا للنسبة الى الورثة والتالف يحسب عليهم فكانه لم يكن واستشكل العوض
اليه كتعلقه في هذا الحكم وهذا الفرق انما يتم فيما لو قبض احد الورثة شيئا من اعيان التركة لا فيما لو صالح على مال اوصالح احد الشريكين
في الدين على حقه فيه فهل يختص بالعوض ام لا والظاهر الاختصاص لان الذاهب خرج عن كونه حقا له والصلح لم يقع على عين خاصة
حتى يشترك في عوضها الذاهب على حقه وهو ما يمكن نقله بعوض وغير عوض والبحث السابق آت في مسألة القبض وبعده ومما ذكرناه
يعلم حكم المدعي المذكور الذي قد صولح على بعضه وكان دينا فاقبض عوض الصلح فيه يكون كقبض احد الشريكين في الدين حصته
بالصلح وقد تقدم الكلام فيه في باب القرض وباقيه في كتاب الشركة ان شاء الله **قوله** ولو ادعى عليه فانكر فصالحه المدعي
عليه على سقي زرعه او شجره بمائه قيل لا يجوز لان العوض هو الماء وهو مجهول وفيه وجه اخر ما لجواز بيع ماء الشرب ش القول
بالمنع للشيخ رحمه الله محتجا عليه بجهالة الماء والجواز اقوى مع ضبطه بمدة معلومة ومثله ما لو كان الماء معوضا مع ان الشيخ
جوز بيع ماء العين والبئر وبيع جزء مشاع منه وجوز جعله عوضا للصلح ويمكن ان يكون مستنده من الصلح على السقي المذكور مطلقا
كما يدل عليه الاطلاق فان الماء فيه مجهول لا يدخل في احد الاقسام لانه لم يستحق جميع الماء ولا بعضا منه معينا انما استحق سقيا لا يعرف
قدره ولا مدة انتهائه ومن ثم شرطنا في الجواز ضبط المدة وهو لم يصرح بالمنع ولو تعلق الصلح بسقيه دائما او بمدة بعينها صح لان
جهالة مثل ذلك يتسامح فيها في باب الصلح **قوله** اما لو صالحه على اجراء الماء الى سطحه او ساحته صح بعد العلم
بالموضع الذي يجري الماء منه ش الا بعلم الموضع الذي يجري منه الماء لان تقديره بمجرى الماء لا يرفع الجهالة عن محل المصالح عليه ويعتبر
تعيين الموضع الذي من ملك شيء امالة وارسال الماء الى نحو الارض ولا فرق في صحة ذلك بين جعله عوضا عن المنازعة وبين ابقاعه ابتداء او اطلق
العلم وبحكم الماء من غير ان يشترط مشاهدة شيء يرتفع الغرض ولا بأس باعتباره لاختلاف الاغراض بقلته وكثرته ولو كان ماء مطر اختلف
بكثرة محله وصغره فمعرفته يكون بمعرفة محله ولو جب يقع السطح او يحتاج الساقي الى اصلاح وجب على المالك الاصلاح لتوقف الحق عليه
ولم يجب على المصالح مساعدته **قوله** واذا قال المدعى عليه صالحني عليه لم يكن اقرارا لانه قد يصح مع الانكار اشارة الى التعليل
بالرد على بعض العامة حيث زعم ان الصلح لا يصح الا مع الاقرار وفرع عليه ان المدعي عليه قبل الاقرار لو قال صالحني على العين التي ادعيتها
يكون ذلك منه اقرارا لانه طلب منه التمليك وذلك يتضمن الاعتراف بالملك فصار كما لو قال ملكني ولما كان عندنا الاصل مشروعا
لجواز الصلح مع الاقرار والانكار لم يكن طلبه اقرارا **قوله** اما لو قال بعني او ملكني كان اقرارا لانه صريح في التماس التمليك
وهو ينافي كونه ملكا له استفاد التحصيل الحاصل ولا شبهة في كونه اقرارا بعدم ملك المقر وكونه ملكا للغير في الجملة اما كونه ملكا للمخاطب
من البيع والتمليك ففيه نظر من كونه اعم من ملكه وقد يكون وكيلا او وليا او حتمل اللفظ الامرين لم يحصل المقتضي للملك الذي كان منفيا
لا صالة عدم سبب الجملة فرجح الاقرار الى كونه مالكا للبيع لانه لمكان البيع لانه لخص فلا بد في سبيل العام نعم لو اقترن بذلك كونه المطلوب
بيعه تحت يد المخاطب ترجح جانب ملكه لدلالة اليد على الملكية والاصل عدم ملك الاخر فقد ينبه لذلك العلامة في التحرير والشهيد في س
وهو قوي ويتفرع عليه ما لو عاد اقربه لاجنبي ادولم يلزم الاول ساد الحكم له به **قوله** يجوز اخراج الرواشن والاجنحة الى

الطريق النافذ اذا كانت عالية لا تضر بالمارة الروشن والجناح يشتركان في اخراج خشب من حائط المالك الى الطريق بحيث لا تصل الى الجدار
المقابل ويبنى عليها ولو وصلت فهو الساباط وربما فرق بينهما بان الاجنحة ينضم اليها مع ما ذكر ان يوضع لها اعمدة من الطريق والمرجع في الضرر
وعدمه الى العرف ويعتبر في المارة ما يليق بتلك الطريق عادة فان كانت مما يمر عليها الفرسان اعتبر ارتفاع ذلك بقدر لا يصدم الرمح على وضعه
مع الاعادة واعتبر في التذكرة مروره ناصبا رمحه لانه قد يزدحم الفرسان فيحتاج الى نصب الرماح ونفاه في الدروس لندوره وامكان الجمع
مع امالته على وجه لا يبلغهم وهو اقوى ولو كانت مما يمر فيها الابل اعتبر فيها مرورها محملة وعليها راكب او على ظهرها محمل ان امكن مرور مثل ذلك
عادة وهكذا يعتبر ما يجري العادة بمروره على تلك الطريق ويعتبر تضرر المارة بذلك في نفوسهم على عدم اعتبار تضرر غيرهم كما لو تضرر جاره
بالاشراف عليه فانه لا يمنع لاجله كما لا يمنع لو كان في صحنه في ملكه واستلزم الاشراف عليه خلافا للتذكرة حيث الحق الاول بتضرر المارة
وفرق بينه وبين وضعه في ملكه بان الروشن في الطريق مشروط بعدم التضرر لان الهوى ليس ملكه بخلاف الوضع في ملكه لانه [illegible]
لسائر في هذه المسألة بالخصوص نصا من الخاصة ولا من العامة وانما صاروا الى ما اقتضى من اجتهاد وقد [illegible] المعتبر في الموضوع
في الطريق عدم الاضرار باهل الطريق لانه موضوع للاستطراق فيمنع مما ينافيه اما الاضرار بغيرهم فلا دليل على المنع منه
بل قد تقدم ما يدل ان لا يمنع مما يضر بغيره من اعتياد سلوكه خاصة فضلا عن غير المارة والجار خارج عن ذلك كله فلا وجه للمنع مما يقتضي
المنع كما لو احدث بابا في مباح مقابله واستلزم الاشراف عليه وكلام العلامة وغيره حيث قيدوا الضرر بالمارة دليل عليه وان تمام
هو الضرر في قوله خاصة **قوله** ولو عارض فيه مسلم على الاصح نبه بالاصح على خلاف الشيخ رحمه الله حيث وقع شرط
في جوازه وضعه عدم معارضة احد من المسلمين له لانه حق لجميع المسلمين فيمنع بمعارضة واحد منهم له فيه ولانه لو سقط منه شيء
ضمن بلا خلاف وهو يدل على عدم جوازه الا بشرط الضمان ولانه [illegible] القرار المعارضة ايضا واجيب بان الغرض عدم التضرر
بالمارة فالمانع منهم معاند غير ملتفت اليه ولاتفاق الناس عليه في جميع الاعصار والامصار من غير نكير وسقيفة بني ساعدة
وبني النجار اشهر من الشمس في رابعة النهار وقد كانت بالمدينة من زمن النبي صلى الله عليه وآله والضمان لا ينافي عدم اعتبار معارضة المسلم
جاره فليس له سقف ليخرج هوا ولا يكون الهواء بينهما [illegible] سابق يستحق والاخر لا يخرج روشن فيما بقي من الهواء وليس له
سقف وان استلزم الاشراف عليه لا على الفرع السابق وكذا لا يجوز للثاني الاخراج فوق روشنه وتحته اذا لم يضر به وعلى العلو اشكال
المار في الاول ان لم يكن له سقف وعلى سقفه ان كان ولو اظلم الطريق بوضع [illegible] كان الكل واحد او في الظلمة
لان الضرر انما حصل بالثاني وان كان لولا الاول لم يحصل **قوله** ولو كانت مضرة وجب ازالتها وجوب ازالة المنكر
بوصفها وان كان الامر فيها لكونه عاصيا بها فان ازالتها رفع المنكر فيجب على كل قادر المعاونة عليها بالقول والفعل وبالتمام
السعي مع قدرته كما في كل منكر **قوله** ولو اظلم بها الطريق قيل لا يجب ازالتها القائل بذلك الشيخ في المبسوط وموضع الخلاف
ما اذا لم يذهب الضياء بالكلية والا منع اجماعا والضابط فيه ما اذا حصل التضرر بالمارة ولو لضعف البصر لا يجوز وضعه مشروطا
ضرر المارة وعلى هذا فالمنع انما يتوجه على اطلاق الشيخ عدم تاثير الظلمة الا ان يحمل مطلقا لا ان قوله تضرر بيني قوم عدلا وتغا
قوله ويجوز فتح الابواب المستجدة فيها اي في الطريق النافذ لان المسلمين فيها شرع فيجوز احداث الابواب اليها والجلوس بها
سواء كان للدار باب اليها ام الى غيرها من الطريق النافذ او المرفوعة ولا يقدح في ذلك حسر شيء المرفوعة نافذ بسبب الباب
المفتوح المتصل بالباب لان ذلك يوجب تقوية داره لا تعود الطريق اذ ليس لاحد حق في داره الا باذنه فلا يتحقق تعدد الطريق
اما الطريق المرفوعة فلا يجوز احداث باب فيها لاحد ولا غيره الا باذن اربابها سواء كان مضرا ام لم يكن لانه يحقق لهم الطريق

الطريق المرفوع ملك لارباب كسائر املاكهم فيكون كالملك المشترك لا يصح لاحد من الاربابه التصرف فيه الا باذن الباقين سواء كان التصرف
فيه باحداث الباب او الساباط او الروشن ام غيرها وسواء اضرهم ام لم يضرهم وكذا لا يجوز لغير اربابه بطريق اولى وسيقول سواء كان
مضرا او لم يكن على خلاف بعض العامة حيث جوز لاهل السكة احداث ذلك اذا لم يضر بالمارة والمراد بالمرفوعة المسدودة التي لا ينفذ
الطريق بل هي مباح بل الى ملك الغير ومالكها من له باب نافذ اليها دون من يلاصق داره ويكون حائطه اليها من غير نفوذ وما ترتب
على ملكهم انه يجوز سدها لاهل السكة والانتفاع بها كغيرها من املاكهم مع اتفاقهم على ذلك ولا يختلف ذلك باختلاف ارادة ذلك وانما يجوز ذلك
اذا لم يكن فيها مسجد او رباط او مطهرة موقوفة على العموم قديمة او حديثة فانه حينئذ يمتنع المنع من الوصول اليها او احداث ساباط ونحوه
مما يضر بالمارة ولا يرضى اهل السكة بذلك لانه صار حقا لسائر الناس وفي حكمه ما لو جعل بعضهم داره او احد بيوتها مسجدا وما يدخل
في المنع من التصرف في المرفوعة بغير اذن اربابها المرور فيها او الجلوس فيه الا لتقدم من الملك والاقوى الاكتفاء بشاهد الحال
فلو منع احدهم او جميعهم من الجلوس فيها او ادخال الدواب اليها ونحو ذلك الا لا مع اذن الجميع لانه اصل الحرمة مال الغير بغير اذنه وانتفا
شاهد الحال **قوله** وكذا لو اراد فتح باب لا يستطرق فيه دفعا للشبهة اي الشبهة استحقاق المرور فيه بعد تطاول الزمان فانه اذا فتحه ربما يستحق المرور لانه
دفع لهذا حصل الفرق بين فتح الباب ورفع الحائط جملة فان فتحه جائز ودون الاول لانه رفع الحائط لا يستدعي استحقاق
المرور في وقت من الاوقات اذ ليس فيه دلالة عليه بخلاف الباب ولا فرق في هذا الحكم بين الدرب لا حق له في الطريق المذكورة كما
الملاصق لها بالحائط وبين من له باب فيها اذا اراد احداث باب آخر ادخل من بابه لاشتراكهما في عدم استحقاق المرور في المحل الذي
فتح فيه الباب ويحتمل ضعيفا الجواز لما سيأتي **قوله** ويجوز فتح الروازن والشبابيك لان للانسان التسلط على
التصرف في ملكه بما شاء والشبهة المتطرقة من الباب منتفية هنا وكما يجوز فتحهما الى الدرب المرفوع يجوز الى غيرها من الاملاك
والدور وان استلزم الاشراف على الجار لان المحرم هو التطلع لا التصرف في الملك فيستفيد بذلك الاستضاءة في بيته وليس للجار سد ذلك
نعم له وضع شيء في ملكه يمنع الاشراف وان منع من الضوء **قوله** ومع ادخاله بهم فلا اعتراض لغيرهم اذ لا يتهم في ذلك فيقيد جوازه
التصرف كالمعارضة بجميعهم ولو احد منهم الرجوع فيها او بطل [illegible] بحجر عن التكليف بجنون او اغماء ونحوهما او حاول المراد بغيرهم من
خرج عن استحقاق الطريق اذ لا حق لهم فيها وان امكن استطراقهم وتضررهم وليس المراد بغيرهم من تحمل الطبيعة الثانية منهم لبطلان الاذن
المتقدم كما ذكرناه **قوله** ولو صالحهم على احداث روشن قيل لا يجوز لانه لا يصح افراد الهواء بالبيع وفيه تردد القول للشيخ رحمه
الله بناء على ما ذكره من المنع من افراد الهواء بالبيع وفرعيه لا يصلح لها في ذلك والمقدمتان ممنوعتان فان الشرع جعل الصلح اصلا برأسه ولو صحيح
مصالحهم بعود الى اهل الدرب المرفوع وهو يقتضي بطلان استحقاق الجميع لذلك وهو يخالف السابق من اختصاص الداخل بما بين
البابين والذي يلزم من التفريع على ذلك ان الروشن المحدث لكان خارجا عن جميع الابواب فيحتمل لهم الجميع وان كان داخلا عن بعضها
لم يتوقف على اذن الخارج وهل يتوقف على رضا الجميع لاولى الاحتياج البعيد ازدحام الدواب وعدم الجواز وقوله في الدروس
والاول اشهر **قوله** ولو كان لانسان داران باب كل واحدة الى زقاق غير نافذ فاراد ان يفتح بينهما بابا لا ان لا يجوز الاولى في
كل واحدة ومع الجدار الحائل بين الدارين وجعلهما واحدة فيفتح باب من احدهما الى الاخرى اولى ومنع منه بعض العامة لانه يترتب له
حق الاستطراق في درب مملوك للارباب حق لهم فيه ولانه ربما ادى الى اثبات الشفعة لو بيعت بعض دون احدى الطريقين بسبب الاشتراك
في الطريق في واحد من الدرب في زقاق الآخر على تقدير القول بثبوتها مع الكثرة والاقوى ان كل دار على ما كانت عليه في استحقاق الشفعة

بالتركة في الطريق ولا يتعدى الى الاخرى وان جاز الاستطراق لان ذلك الفتح لم يوجب حقا للدار في الطريق الاخرى وانما الاجر استطراق
من دار الى دار الاخرى ومتى صار فيها استحق المرور في طريقها ايضا لكون الشاك والدار التي هو فيها لا الاولى قوله ولو احدث
في الطريق المرفوع حدثا يجوز ازالته لكل من له عليه استطراق ش لا فرق في الحدث بين كونه مضرا وغيره ولا بين كونه في الهواء كالروشن او في الارض
كدكة ووضع خشب وبناء ونحو ذلك ولا بين كونه من اهل تلك الطريق وخارجيه لاشتراك الجميع في كون ذلك تصرفا في ملكهم بغير اذنهم
فكان لهم ازالته وكذا الفرق بين فرض اذن بعضهم وعدمه سبيل لو نهى واحد بعد اذن الباقين في المنع والازالة والكلام في اذن الجميع والبعض بما
لا يبتني على كون الحدث داخلا او خارجا كما تقدم قوله ولو كان في زقاق بابان احدهما ادخل من الاخر فصاحب الاول
يشارك الاخر في مجازه وينفرد الاخر بما بين البابين ش هذا هو المشهور بين الاصحاب ووجهه ان المقتضي لاستحقاق كل واحد هو الا
ستطراق وبابه بابه ولا يشارك في الداخل وقيل يشترك الجميع في الجميع حتى في الفضلة الداخلة في صدرها احتياجا الى ذلك عند الزحام
الاجمال ووضع الاثقال ولان اقتصار تصرف الخارج على نفس ما يخرج عن بابه امر بعيد بل فيه والمتعارف الاحتياج الى حاله
من الداخل وان قلت فالقول به الاقتصار على ما حاذا الباب وما خرج ليس ببعيد وقوى في الدروس الاشتراك في الجميع قوله
ولو كان في الزقاق فاضل الى صدرها او بابا اخراه فهما فيه سواء ش لاستوائهما في الارتفاق بها فلا اولوية لاحد على غيره كما لو
البابين لان داخل الباب يقتضي الاستطراق وهو مختص بالمستطرق فيتحقق الترجيح ويشكل ذلك على القول باختصاص الداخل بما
بين البابين لتوقف الانتفاع بالفضلة على استحقاق السلوك اليها فاذا لم يكن للخارج حق السلوك لا يترتب على تصرفه الفاسق ثبوت
يد على الداخل ويندفع بان ثبوت ملك شيء لا يتوقف على سلوك لم يعلم فيمكن دخول الخارج الى الفضلة شاهدا له الكسوك
غير من حقوله في تلك الطريق فاذا انضم الى ذلك اشتراكهم جميعا في التصرف في الفضلة حكم باشتراكهما بينهم ولا يرد مثله في المسلك بين
البابين حيث يجوز للخارج دخول سبيل لان الداخل يد على بيد ويثبت المستمر عليه اذ لا يتم الانتفاع بالدار الا به بخلاف الفضلة فان
يدهم فيها سواء اذا التصرف لهم فيها لا يلا ارتفاق وهو مشترك ولو قلنا باشتراكهم في جميع الطريق كما اختاره الشهيد فالحكم في الفضلة
اولى قوله ويجوز للداخل ان يقدم بابه الى الخارج وكذا الخارج ولا يجوز للخارج ان يدخل بابه وكذا الداخل ش الوجه في
ذلك كله ما تقدم من اختصاص كل واحد من الخارج بما دخل عنه ومشاركته فيما خرج فيجوز اخراج بابه لثبوت حق الاشتراك في
جميع الطريق الى بابه فكل ما خرج عنه له فيه حق فاحق التصرف في جملته بر فرفع الجميع فيصير اولى فلا فرق في ذلك بين ان يسد الاول
كما يقتضيه ظاهر العبارة وتفسيره ولا يمنع بكثرة الابواب لعدم تفاوت الحال في السلوك ولهذا قيل باشتراط هذا الاول واما الخارج فلم يكن
له حق فيما جاوز بابه الى داخل لم يكن له الدخول الا باذن الداخل الا على القول السابق وربما احتمل جوازه دخول وان لم يقل باشتراكه
في الداخل نظرا الى ان كان له ذلك في ابتداء الوضع لان له رفع الحائط فيستعمل وضعف بان تلك المباح انما يقع على الوجه الذي
اتفق فان كان لم يفتح بابا سابقا الى اي الجهات شاء فالحيا فالحيز لم يمنع من ذلك السبق من حولته الاحيا على نحو ومثله القول
في الحال الداخل من الطريق فانه لو وضع بابه خارجه فانه رفع عنه ولحياه والتزم بها الداخل ادخل تقدم واما رفع جميع الحائط فلا يخرج
البيت بهم عملا فالباب كما تقدم قوله ولو اخرج بعض اهل الدرب النافذ روشنا لم يكن لمقابله معارضته
ولو استوعب عرض الدرب ش لما كان حق الطريق النافذ غير مختص بيد ولم يكن للجار المقابل ولا غيره الاعتراض عليه واضع الروشن
فيه وان استوعب الدرب اذ لم يكن ضارا بالمارة نعم لو وضع شيئا امتنع على جار المقابل منه قوله ولو سقط ذلك
الروشن فسبق جاره الى عمل روشن لم يكن للاول منعه لانه بمنزلة شرع كالسبق الى القعود في المسجد لان الاول لم يملك الموضع

بوضع الروشن فيه وانما اكتسب اولوية فاذا زالت كالقعود في المسجد لان الاول والسوق حتى لو فرضنا ان الثاني الجديد روشن الاول
ووضع روشنا لم يكن للاول سابق بل في الشبه اذا انهدم وضع جذعه على حائط جاره لم يجب على الجار اجابته ولو
كان حشبة واحدة ولكن يستحب هذا عند نا سواء وضعه وفاقا لقوله صلى الله عليه وآله لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفسه ولقبح الفعل
بقبح التصرف في مال الغير نعم يستحب استحبابا مؤكدا لما روي عنه صلى الله عليه وآله من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يمنع جاره عن وضع
خشبة على جداره وهو محمول على الاستحباب المؤكد وذهب بعض العامة الى جوازه بغير اذنه عملا بالحديث ولو اذن
جاز الرجوع قبل الوضع وبعد الوضع لا يجوز لان المراد به التأبيد والحق الجواز مع الضمان الكلام هنا في موضعين احدهما في جواز الرجوع
بعد الوضع وقد منع منه الشيخ ومن تبعه لاقتضاء الاذن في مثل ذلك الدوام كالاذن في دفن الميت في الارض وللضرر الحاصل بالنقض
حيث يقتضي الخراب مع ان المأذون ولا يقوي الجواز لان العارية ولان الاصل جواز تصرف المالك في ملكه كيف شاء والحاقه بالدفن قياس
مع الفارق لتحريم نبشه دون اخراب البناء على تقدير الجواز هل ينقض مجانا او مع الارش وجهان من بنائهما على ان الاذن انما افادت العارية
ولا يمنع الرجوع ومتى جاز الرجوع فصاحب الثمرة ومنع المالك من ثبوت مال الغير على نحو ملكه مستمرا فسلط المالك على التبرع مطلقا فلا فرق بينه محرم
صدر باذن فلا يجوز قلعه الا بعد ضمان نقصه ولان فيه جمعا بين الحقين ولا نسبة الا تلاف الى ذلك والمباشر ضعيف لانه بالامر الشرعي وهو
اقوى الثاني على تقدير ثبوت الارش فهل هو عوض ما نقصت الالات لو وضع الهدم او تفاوت ما بين العامر والخراب وجهان مبناهما على
ان البناء كان محترما فهو مستحق للبقاء فيكون نقصه عوض تفاوت ما بين كونه عامرا ومزالا بالارش فلهذا هو نقص المالية ومن ان هذه المالية مستندة
الى ملك صاحب الجدار فلا يضمنه انما يضمن نقصان مال الغير الذي كان سببا لتلافه وقوله الاول اقوى الجمع بين الحقين
كونه موضوعا على ملك الغير وقد سلط المالك انما التزم ضمان النقص المشار اليه فالسعد لو اتفق على انقاضه بالاجرة ولا اشكال في جوازه
اما لو انهدم او هدمه الخارج لا باذنه مستانفه وفيه قولان احدهما للشيخ في المبسوط وهو انه اعادته الا باذن
لم يكن له ذلك من ومثله البناء والسقف عليه وان اعاده بغيرها كان له منعه والاقوى الاول لان المأذون فيه هو الوضع وقد حصل فلا يجوز
وضع اخر بدون الاذن فلا بقاء العارية فيجوز الرجوع فيها فان استلزم الضرر كما هو هنا اولى على انه مع الضرر حيث لا ارش وكثير من العامة
لم يذكر وهنا خلافا ويمكن ان يكون مستند الشيخ كان ذكره في الكتاب انه لو انهدم الحائط وهدم المستعير لم يكن له اعادته
الا باذن مستانف على تردد في ذلك وطرحوا قوله الاخر وهو قول بعض الشافعية كما ان القول الاخر لهم والجمع الشيخ بين الحكمين المختلفين
عن قرب ولو صالحه على الوضع ابتداء جاز بعد ان يذكر عدد الخشب ووزنها وطولها اما الخير بذكر الطول مع الوزن
وجهالة وضر الحايط بر باختلافه بالطول وان اتفق وزنه والضابط ذكر ما يرفع الجهالة ولا بد مع ذلك من ذكر المدة المضبوطة
ولو كانت الالات مشاهدة استغني عن اعتبارها بذلك ولكني تعيين المدة ويحتمل بقوله ابتداء عما لو وقع الصلح بعد البناء فانه لا يفتقر
الى تعيين المدة لصيرورته حينئذ معلوما بخلاف ما اذا وقع الصلح قبلها وضع المدة فهنا يرجع اليه في الاطلاق وهو في الكتب
اما الحجر والآجر في الحائط فيكفي فيهما العادة نعم لو كان الصلح على البناء على حائط مملوك الغير اما لو كان موقوفا على مصالح عامة
بحيث لا يكون له مالك على الخصوص كالمسجد وشبهه لم يصح الصلح على البناء عليه ولو لم يكن الوضع بغير اذن الحاكم قطعا ولو رضي له الاذن بغير عوض
ذي جواز بسيره ضرره على الوقف نظرا الى المصلحة بغاية العوض وعدمه لا تصرف في الوقف بغير موضوعه فلا ترتبه على تعطل
الاوقات وجهان اجودهما الاخير وقواه في الدروس اذا انداعى جدارا مطلقا ولا بينة فمن حلف عليه مع نكول
صاحبه قضي له وان حلفا او نكلا قضي بينهما المراد بالاطلاق هنا ان لا يكون متصلا ببناء احدهما كاتصال البناء

احدهما او ما في حكمه مما سياتي ومن جملة القبول كونه في ارض احدهما فاذا اخلا عن جميع ذلك ولم يكن لاحدهما عليه يد او يكون لهما بان يكون
بين ملكيهما ولا مرجح وحكمه حكم ان تشتري سببها اليد فيرا ما بيتحكم له بدوان بعاها حلف كل واحد لصاحبه وكان بينهما
نصفين وكذا لو نكلا عن اليمين ولو حلف احدهما ونكل الاخر ثبت للحالف وهو واضح — ولو كان متصلا ببناء احدهما كان
القول قوله مع اليمين — اي متصلا به اتصال ترصيف وهو تداخل الاحجار واللبن على وجه يبعد كونه محدثا ومثله ما لو كان لا
حدهما عليه قبة او غرفة او سترة لانه يصير بجميع ذلك صاحب يد فيغلب باليمين مع فقد البينة ولو اتصل بهما كذلك او كان لهما او اختص
احدهما بصفة والاخر باخرى فاليد لهما وكذا لو كان لاحدهما واحدة وانتفى اسم الاجزاء لا اثر لزيادة اليد في الترجيح فيحلفان ويقسم بينهما
كما يقسم لو نكلا الى تمام ما تقدم — ولو كان لاحدهما عليه جذع او جذوع قيل لا يقضى بها وقيل يقضى مع اليمين وهو الاشبه
القول — بعد ما فصل ان الشيخ مختصا بان كون الجذع بين الدارين ولا شاهد على انه في ايديهما او وضع اليد مع اختصاص احدهما
انتفاع كاختصاص احد الساكنين بزيادة الامتعة وتضعيف بمنع دلالة كونه بينهما على اليد ان نسلم ان لهما تصرفا ويوجد من الوجوه
السابقة ترجيح فوضع الجذع يفيد اليد الواضع ويبقى الاخر خاليا او يكون حكم الجذع حكم ما سلف من المرجحات ولو جامعها الغير واختص
ولا ترجح دعوى احدهما بالخوارج التي في الحيطان ولا الروازن — المراد بالخوارج كل ما خرج عن وجه الحائط من نقش ووتد
ورف ونحوه والمخالفة لا يفيد الترجيح لا مكان احداثه من جهته من غير مستحق صاحب الجدار ومثله الدواخل فيه كالطاقات
غير النافذة والروازن النافذة كذلك — ولو اختلفا في خص قضي لمن اليه معاقد القمط عملا بالرواية — القمط بالضم الحبل الذي
يعمل من القصب والقمط بالكسر حبل يشد به الخص وبالضم جمع قماط وهي شداد الخص من ليف وخوص وغيرهما والرواية رواها عمرو بن شمر عن جابر
عن الباقر عليه السلام عن ابيه عن علي عليه السلام انه قضى في رجلين اختصما في خص ان الخص للذي اليه القمط ومثله روي العامة عن
النبي صلى الله عليه واله والطريق ضعيف الا ان اصحابنا تلقوها بالقبول وعملوا بها ومنهم من الحق بالخص غيره في النافع وقال لو اتفقت في
الخص واقعة لا يتعدى وحكم الخص حكم الجدار بين الملكين — لا يجوز للشريك في الحائط التصرف فيه ببناء ولا تسقيف ولا ادخال
خشبة الا باذن شريكه — الحكم فيه كغيره من الاموال المشتركة لا يجوز لاحد الشركاء التصرف فيه الا باذن الجميع وان قل الانتفاع كضرب الوتد وفتح الكوة
ما سيذكره وكذا لا يجوز لاحد اقل ما يكون من ترابه لترتيب الكتابة واستثنى من ذلك الاستناد اليه واسناد المتاع مع انتفاء الضرر لانه
بمنزلة الاستضاءة بسراج الغير والاستظلال بجداره نعم لو منع المالك والشريك من ذلك كان حرم وفاقا للتذكرة لانه نوع تصرف بايجاد الاعتماد عليه
واستقرب في الدروس عدم المنع لانتفاء الضرر وموضع الخلاف ما اذا كان المجلس مستند الاتكاء اليه اما لو في الشريك في ملكه جدارا متصلا
بالجدار المشترك والخص فليجاز بحيث لا ينتفع به فعليه جاز ولم يكن له الاعتراض ولو التي اتفقا عليه لم يجبر بدونه اذنه — ولا انهدم
لم يجبر شريكه على المشاركة في عمارته — اذ لا يجب على الشخص عمارة جداره المتهدم ففي المشترك اولى هذا الكلام فيما لو كرهها يتوقف العمارة على اذن
الشريك ام يجوز للباني اولو اراد تقوي احدهما توقف العمارة على اذنه لانه مال مشترك فيمتنع التصرف فيه بدون اذن الشريك كما سلف والثاني عدم
الاشتراط لانه نفع واحسان في حق الشريك حيث يعمر له حائطه ولا يغرمه في نفقته ولا ضرر في عليه بوجه وهو قول الشيخ والاول اقوى وفيها
فرق بين اعادته بالالة المشتركة فلا يشترط رضاه وبين اعادته بالة من عنده فيشترط لانه على الاول يبقى شريكا كما كان بخلاف الثاني على القول
باعتبار اذنه لو خالف وعمر فعل الشريك نقضه لاحتمال ان من حيث تصرف في ملكه بغير اذنه ومنع الذي كان عليه قضاء الكيفية
الثانية فكانه معتوق مستقل بالتهذيب والاقوى العدم ان كان بناه بالالة المشتركة لانه هدم صاحبه الان تصرف في مال الغير وهو الشريك
الذي بنى فلا يصح كالاولى وانما يظهر الفائدة في الاثم والحال ان كان بناه باعيان الة لانه عدوان محض وتصرف في ارض الغير فيبقى تعيين على التي

لعطا

القول بانه يجبر نقضه لو هدمه الشريك من وضع حيث علبه دونه الا ولو الاشتراك فيه دونه وجبر الشيخ في الكتابين مطالبته بعد معرفة
ضعف قيمة الحائط بمنع عليه والاقوى انه التخيير في ذلك الا الشريك وحيث توقف الباني على اذن الشريك ويمتنع رفع امره الى الحاكم ليجبره على
المساعدة والاذن فان امتنع اذن الحاكم فيه وهل الاذن فيه يلزم يرجع بها على الشريك او محانا الا الاقوى لمنعه الان الشريك اذا التخيير على العمارة
على الاتفاق فان اختار الشريك بناءه محانا افعل ولا تركه — وكذا لو كانت في قناة او بئر او نهر — الحكم فيها كما سلف في الجدار ولا فرق
بين كون المشترك ذا غلة يفي عليها بعمارته وغيره عند الاصحاب واما الفقهاء فيعمل العامة فحكم باجبار الشريك على المساعدة على العمارة في هذه
المذكورات دون الحائط فارقا بينهما بان الشريك يتمكن من المقاسمة في غير هذه الا في الحائط فانه يمكنه فيتم مع شريكه وقسمه عرضه
وردها بان قسمة العرضة والحائط قد يكون اكثر ضررا فكانا سواء — وكذا لا يجبر صاحب السفل ولا العلو على بناء الجدار الذي يحمل العلو
لانه لا يجب على الانسان عمارة ملكه لاجل الغير لكن يجب تقيده بما اذا لم يكن حمل جدار العلو او سقفه واجبا على صاحب السفل بعقد لازم
فان وجب كذلك لزمه البناء فيه عليه في الدروس وسبق مثله في عمارة الساقية والمجرى ولو طلب صاحب العلو بناء جدار السفل بما فضل
لم يمنع فيه الوجهان السابقان واطلق في التحرير انه ليس له منعه في حكم العلو ما لو كان له سابا طافتحق وضعه على حائط غيره فا
نهدم هذا كله اذا انهدم الحائط بنفسه او هدمه ما معا — قوله ولو هدمه بغير اذن شريكه وجب عليه اعادته وكذا لو هدمه
باذنه وشرط اعادته — اطلق المصنف وجوب الاعادة تبعا للشيخ رحمه الله واستشكل بان النقصان الفائت بالهدم غير مثلي فيبقى المصير الى
القيمة وهو الارش وهو اختيار العلامة في القواعد مع انه قطع في التذكرة بوجوب الاعادة وفصل الشهيد رحمه الله في الدروس فاوجب
اعادته ان امكنت المماثلة كما في جدار بعض البساتين والمزارع والا فالارش وفيه مناسبة الا انه خارج عن القواعد الشرعية لانتفاء المثلية
في الغالب فان بعض مفردات الاعيان باقية والمماثلة في الصفة بعيدة فالقول بالارش مطلقا اوضح — اذا تنازع صاحب
العلو والسفل في جدار البيت فالقول قول صاحب البيت مع يمينه ولو كان في جدار الغرفة فالقول قول صاحبها مع يمينه هذا هو
المشهور وتفصيله ان جدار البيت حيث وجد انه الغرفة يحكم بهما لصاحبه لجملة وقال ابن الجنيد ان جدار البيت بينهما لان
حاجتهما اليه واحدة بخلاف جدار الغرفة فانه لا يملك لصاحب البيت بل اكثر مع موضوعها على ملكه ولو تضاده في الحجرة قول جيد لكن
الاول اجود — ولو تنازعا في السقف قيل ان حلفا قضي بينهما وقيل لصاحب العلو باستيلائه بما فيه الشيخ في المبسوط وقيل
يقرع بينهما وهو حسن — المراد بالسقف الحامل للغرفة المتوسط بينها وبين البيت والقول باستواءهما فيه الشيخ في المبسوط وقوله
في الدروس فان سقف لصاحب البيت ارض لصاحب الغرفة فكان كالجزء من كل منهما والقول الثاني لابن ادريس وبعض العلامة في
كثير من كتبه لان الغرفة انما تتحقق بالسقف الحامل لانه ارضها وقد يكون البيت قد يكون بغير سقف وهما متصادقان على ان ها غرفة فلا
بد من تحققها ولان تصرفه فيه اغلب من تصرف صاحب السفل والقول بالقرعة للشيخ ايضا لانها لكل امر مشتبه واستحسنه المصنف
وربما منع الاشتباه هنا لان رجحان احد الطرفين في نظر الفقيه يزيل الاشتباه بالنسبة الى الحكم والاوسط اوسط وموضع السقف الذي
يمكن احداثه بعد البناء اما الاعمكن كالازج الذي لا يعقل احداثه بعد بناء الجدار الا سقف الاحتياج اليه الى اخراج بعض الاجزاء عن سمت
وجه الجدار قبل انتهائه فيكون محاملا للعقد محصل بالترجيح بين السقف والجدران وهو يدخل الان من كل منهما في الا
وان ذلك يرجح ان لصاحب السفل فوجه تقدم قوله فيه مع يمينه — اذا خرجت اغصان شجرة الى ملك الجار وجب عطفها
ان امكن والا قطعت من حد ملكه وان امتنع صاحبها قطعها الجار ولا يتوقف على اذن الحاكم — يمكن كون الوجوب بمعنا المتعلق
ويكون الحكم معلقا بمالك الشجرة ووجه الوجوب عليه ظاهر لان دخولها مستحق على ملك الغير يوجب التصرف فيه وشغله بملكه

غير جايز فيجب التخلص منه وقد صرح العلامة في التحرير بوجوب ذلك عليه وهو حسن لكن ينبغي في العبارة اشتراط وجوب العطف بالامكان
وترتيب القطع على عدمه مع ان المالك قطع شجرته بغير هذا السبب فيما اولى وانما يليق ترتيب الامرين المذكورين بالنسبة الى مالك الارض
الا ان الوجوب لا يتم فيه بالمعنى المتعارف شرعا ويمكن كون معنى الثبوت انه لا يخلو من احدهما لغة وهذا الحكم ثابت اما كونه سائغا فقوله بعد
ذلك وان امتنع صاحبها قطعها الحاكم لان مقتضاه ان المامور بالسابق هو مالك الشجرة ويمكن الاعتذار عن الترتيب بان قطع الشجرة مع
امكان عطفها اتلاف للمال وهو منهي عنه فيمتنع من جواز قطع المال كيف اتفق بل لا بد من غاية مقصودة وسبب يبيح غير اضاعة المال
بغير وجوه ثم قوله قطعها الحاكم لا بد من تقييده ايضا بعدم امكان عطفها بطريق اولى والعبارة في الجملة ليست بجيدة والحاصل
ان الواجب على مالك الشجرة تفريغ ارض الغير وهوائه منها بما امكن فان امتنع منه فلمالك الارض والهواء تولي ذلك مقدما
للعطف على القطع مع امكانه وكما يثبت الحكم المذكور في الاغصان كذلك في العروق ولا يتوقف مالك الارض على اذن الحاكم حيث يمتنع صاحب
الشجرة كما في الجناح ونحوه مما يدخل الى ملكه بغير اذنه ونحوها قيل بجواز ازالته مالك الارض لها من دون مراجعة المالك لان ازالة العدوان
عليه امر ثابت له فتوقفه على اذن الغير ضرر ويشهد له جواز اخراج البهيمة من ملكه بغير اذنه ولا يتوقف على اذن المالك لا يتوقف على اذن الحاكم
مع امتناعه لانه لا يجوز التصرف في مال الغير بغير اذنه او اذن من يقوم مقامه وظاهر المذكور ان مالك الشجرة لا يجب عليه ازالتها او
مالك الارض لانه من غير فعله الاولى ولو قطعها مالك الارض مع امكان العطف ضمن الارش بين جميع ما يقطع ام
تفاوت ما بينه وبين المعطوف وجهان من التعدي بالقطع فيضمنه ومن ان المعطوف حق له ما يفوت به في حكم التالف شرعا
ولو مضت مدة طويلة عليها لكان ذلك مع علم المالك وتفريطه من اجرة الارض والهواء وليس لمالك الارض ابقاؤه الا باجرة
يحرق حيث يكون القطع لا [illegible] فلو فعل ضمن ما يتلف بسبب زيادة على حقه وفي حكم الشجرة التراب المنتقل الى ملك الغير
والحايط المايل كذلك فيجب المبادرة الى تخليص الارض منه ولو ملكه التراب وقيله سلم من حقه الا مع امتناعه منه وان سق
نقله   ولو صالحه على ابقائها في الهواء لم يصح على تردد اما لو صالحه على طرحه على الحايط جاز مع تقدير الزيادة او انتهائها
منع الشيخ من الصلح على ابقائها في الهواء بناء على اصله السابق من عدم جواز افراد الهواء بالصلح تبعا للبيع وهذا هو الفارق بين
الصلح على ابقائها في الهواء وعلى الجدار لان منفعة الجدار يمكن افرادها بالمعاوضة كالاجارة والاصح جواز الامرين والمراد بقوله
مع تقدير الزيادة او انتهائها ان الاغصان ان كانت قد انتهت في الزيادة بحسب نظر اهل الخبرة صح الصلح على ابقائها مطلقا وان
كانت لها نمو في الزيادة فلا بد من تقدير الزيادة ليكون الصلح مضبوطا فلا بد مع ذلك من تقدير [illegible] فاستقلالها يصح الوجه على ما ذكر
الجماعة ولو صح زيادة ما حكم بانتهائها على خلاف العادة كان حكم الزايد حكم الاصل لما تقدم لو طالت قبل الصلح
اذا كان لانسان بيوت الخان السفلى ولاخر بيوت العليا وتداعيا الدرجة قضي بها لصاحب العلو مع يمينه لاختصاصه
بالتصرف فيها بالسلوك وان كانت موضوعة في الارض التي هي لصاحب السفل لان تجرد ذلك لا يوجب اليد [illegible] بها لصاحب
العليا فكذا محلها هذا مع اختلافهما في الخان اما لو اتفقا على ان الخان لصاحب الاسفل كانت الدرجة كالسقف المتوسط
بين الاعلى والاسفل فيجري فيها الخلاف السابق وعلى ما اخترناه يقضي بها للاعلى على التقديرين وانما اختلف الحكم عند القائل بل
بالاشتراك كالشهيد رحمه الله فانه جعلها هنا مشتركة بينهما ايضا   ولو كان تحت الدرجة خزانة كانا فيه سواء
لان لكل واحد منهما شاهدا بحكمه لان الظاهر ان الدرجة لصاحب العلو فيكون مكانها كذلك لانه هو كالقرار وكذلك
هي متصلة بملك الاسفل بل من جملة البيوت السفلى فيقضي بها بينهما [illegible] قال في الدروس [illegible]

ولا يخرج بوضع الاسفل لاثاثه وكرائه تحتها او الخزانة بالكسر كما بينه في القاموس   ولو تداعيا الصحن قضي منه
بما سلك فيه الى العلو بينهما وما خرج عنه لصاحب السفل لان لصاحب العلو اليها الافتقار سلوكه الى التصرف في الصحن فقد يد
قدر المسلك ان له عليه يدا دون باقي الصحن وصاحب السفل يشاركه في التصرف في ذلك القدر بالتخطي فيكون قدر المسلك بينهما
ثم ان كان المرقى في صدر الصحن تشاركا في المرقى الى السلوك وان كان المرقى في دهليزه خارجا لم يشاركه الاسفل في شيء من العرصة لانه لا يد له
عليها منها الا ان يقول في الشك المرقى في جميع الصحن وشاركها في الجميع ولو كان المرقى في ظهره اختص صاحب الاسفل بالعرصة والدهليز اجمع
والمراد بالقضاء لهما بما ذكر بينهما مع حلف كل لصاحبه ان كونهما معا عن اليمين كما في نظائره   اذا تنازع راكب الدابة وقابض   بغض
لجامها قضي للراكب مع يمينه وقيل هما سواء في الدعوى والاول اقوى   وجه القوة قوة يد الراكب ودلالة تصرفه بالنسبة
الى القابض ووجه التسوية اشتراكهما في اليد وقوتها لا مدخل لها في الترجيح وهذا المدعي في ثوب بيد احدهما اكثره كما سيأتي
نعم مع الراكب زيادة التصرف لا انه لم يثبت شرعا كونه مرجحا وتعريف المدعي والمنكر منطبق عليهما بتعسير ان رجح فالقول بالتسوية
اقوى فيحلف ان يحلف كل منهما لصاحبه اذا لم يكن بينة عند ما يكون الراكب غير معتاد فيبطل الدواب والمسبب معتاد لذلك
وما ذكر حكم الدابة اما اللجام فلراكب في يد والسرج لراكبه   اما لو تنازعا ثوبا في يد احدهما اكثره فهما سواء لاشتراكهما
في مسمى اليد ولا ترجح لقوتها والتصرف لدلالة مع الراكب زايد على اليد منتف هنا وهذا هو الفارق بين المسئلتين عند
المص ووجه اختلاف الحكم نعم لو كان احدهما ممسكا له والاخر لابسا فكمسالة الراكب والقابض لزيادة تصرف اللابس على التصرف
قبلها بتقديم اللابس لان الظاهر انه لا يتمكن من لبسه الا وهو غالب مستقل باليد   وكذا لو تنازعا عبدا ولاحدهما عليه
ثياب   يعني ان لبسه لا يرجح يد احدهما اذا كان لهما عليه يد لانه لا دخل لها في الملك لانه قد يلبسها بغير اذن مالكها او بغير المراد
بالعارية فاذا كان لهما عليه يد تساويا في الدعوى ومنه يعلم انه لو كان لاحدهما خاصة يد وللاخر ثياب فالعبد لصاحب اليد
اما لو تداعيا جملا ولاحدهما عليه حمل كان الترجيح لدعواه لان وضع الحمل على الدابة تستدعي كمال الاستيلاء فيرجح بها
والمراد ان لكل واحد منهما مع ذلك عليه يدا بان كانا قابضين بزمامه ونحو ذلك فيحصل الترجيح بما لو كان احدهما حاملا والاخر لا بيد
في الترجيح ويمكن ان يكون المراد ان احدهما قابض بزمامه والاخر عليه حمل فيكون مسالة الراكب وقابض اللجام فيما مر
في الحكم عنده لان [illegible] الحمل اقوى [illegible] على كمال الاستيلاء فان الركوب استعمال
تعلقا من الحمل وفي الدروس جعل حكم الراكب ولابس الثوب ودون الحمل سواء في الحكم وهو كذلك   ولو تداعيا غرفة على
بيت احدهما وبابها الى غرفة الاخر كان الرجحان لدعوى صاحب البيت لانها موضوعة في ملكه لان تابع القرار ومجرد فتح الباب الى الغير
لا يفيد اليد ولا الملك فيقدم صاحب اليد بيمينه   هذا اذا لم يكن من اليد اليا متصرفا فيها ساكنا ونحوه والا قدم لان يده عليها
بالذات لان التصرف مقتضى لها وثبوت يد مالك العلو التبعية لها التي هي على القرار واليد العقلية اقوى واولى من التابعة ويحتمل
التساوي مع ثبوت اليد من الجانبين في الجملة وعدمه ما يترجح اليد كما سلف   الشركة اجتماع
حقوق الملاك في الشيء الواحد على سبيل الشياع   الشركة بكسر الشين واسكان الراء وبفتحها فكسرها وهي تطلق على ما بين احدها ما ذكر
المص في تعريفه من اجتماع الحقوق على الوجه المذكور وهذا المعنى هو المتبادر من معنى الشركة لغة وعرفا الا انه لا مدخل له في الحكم الشرعي المرتب
على الشركة من كونها من جملة العقود المفتقرة الى الايجاب والقبول والحكم عليها بالصحة والبطلان فان هذا الاجتماع يحصل
بعقد وغيره بل بغيره اكثر حتى لو تعدى احدهما ومزج ماله بمال الاخر قهرا بحيث لا يتميزان تحققت الشركة بهذا المعنى ومن ثم لا يرتبط الشركة

الشركة بما قبلها او بعدها لان هذا معنى من المعاني في حد ذاته داخل في باب الاحكام اولى وثانيهما عقد ثمرته جواز تصرف الملاك للشيء الواحد
على سبيل الشياع فيه وهذا هو المعنى الذي يندرج بالشركة في جملة العقود ويلحقها الحكم بالصحة والبطلان واليه يشير المصنف فيما
بعد بقوله فيبطل الشركة اعني الشرط والتصرف وقيل يصح ولقد كان على المصنف ان يقدم تعريفها على ما ذكره لانها المقصودة بالذات
هنا او ينبه عليهما معا على وجه يزيل الالتباس عن حقيقتهما واحكامهما ولكنه اقتصر على تعريفها بالمعنى الاول فقوله اجتماع
حقوق الملاك كالجنس يدخل فيه اجتماع حقوقهم على وجه الاختيار كالوجه المهم مع تميز بعضها عن بعض ووضعه في مكان واحد
مثلا والمراد بالشيء الواحد الواحد الشخصي لان ذلك هو المتبادر الى الافهام لا الواحد بالجنس ولا النوع ولا الصنف اذ لا يتحقق الشركة
فيه مع تعدد التشخص والمراد بالواحد فيما هو متعلق الشركة وان تعدد لصدق الاجتماع بالمعنى المذكور في كل فرد من افراد المتعدد
وقوله على سبيل الشياع خرج به اجتماع حقوقهم في الشيء الواحد المركب من اجزاء متعددة كالبيت مثلا اذا كان خشبه لواحد وحائطه
لاخر وارضه لثالث فانه لا شركة هنا اذ لا شياع مع صدق اجتماع حقوقهم في الشيء الواحد بالشخص على البدل كمستحق الزكاة والخمس
والمتنعم في المسجد او مباح بتعدده فيه الاجتماع فان ذلك لا اجتماع الا على سبيل الشياع ثم اورد على نفسه بان هذه
خرجت بالملاك واجاب بان المراد بالملاك الاستحقاق فهذا من الجائز والاشتراك وهو حاصل في الكل وفيه نظر لان الملك اخص من
الاستحقاق مطلقا ولو حمل على معناه الخاص المتعارف لخرجت هذه الاقسام بالقيد المذكور وخرج بعدها الشياع ما ذكرناه سابقا
ومع فلا مجاز ولا اشتراك ويمكن ان يكون وجه ما حاوله من حمل الملك على الاستحقاق الذي هو اعم منه ادخال الشركة في مثل
القصاص والخيار والشفعة وحد القذف والاستدراك فيرد ما هو محتمل استحقاق فلو حمل الملك على معناه الخاص لا ينقض التعريف
في عكسه لان مراده بالمعنى الخاص ولو حمل مشتركا بينها وبين الاستحقاق لزم الاشتراك والمجاز بحمله على معنى الاستحقاق العام يدخل
الاقسام ويسلم من محذور المجاز والاشتراك كما ذكر لكونه في الاطلاق الخاص واراده العام مجاز يجب صون التعريف عن استعماله
ولا يمكن دعوى شيوعه فيسهل هو معنى حقيقي بعد التعريف ويوقع فيما ضرب منه وقد يجاب بان اطلاق الملك هنا على الاستحقاق ليس
مجازا بل معناه متبادر من قول الفقهاء يملك الشفعة على فلان ويملك الخيار ونحو ذلك او انه مجاز ولكن استعماله شايع وان كان يطلق
الاطلاق الخاص على العام فليس سابقا والفرق في خصوص التعريف ما هو المفرد المحتاج الى استعماله لا نوع ذلك الفرد وهذا هو الظاهر
هنا وينبه عليه ان المصنف بعده بلا فصل ذكر حكم الاشتراك في الحق المذكور فليس بما قبل من دخوله في التعريف ولو ابدل لفظ الملاك
بالاستحقاق في التعريف لشمل الجميع وخرج الاشتراك في استحقاق الزكاة ونحوه بالشياع كما ذكره رحمه الله واعلم ان المراد بالملاك هنا
ما فوق الواحد بطريق الحقيقة او المجاز على الخلاف ليدل بمنطوقه على الاثنين وان هذا التعريف لا ينطبق من الشركات الا على شركة الاعيان
دون الحدائق من شركة الابدان وغيرها فهو تعريف الشركة الصحيحة عندنا ثم الشركة قد يكون عينا وقد يكون منفعة وقد
يكون حقا الاشتراك في العين ظاهر وفي المنفعة يتحقق بالاجارة والحبس والسكنى والوقف لانه كان على محصورين فالاشتراك في العين
والا فلا اشتراك والاشتراك في الحق كما ذكره سابقا من الخيار والشفعة بالنسبة الى الورثة والقصاص والحد والرهن وسبب
الشركة قد يكون ارثا وقد يكون عقدا وقد يكون مزجا او حيازة في الاقسام الثلاثة السابقة كما اذا ورثا مالا او منفعة دار استاجرها مورثهم
او عقدا او وصية من غير ذلك كمن وهب او حق شفعة وخيار او رهن وكذلك العقد يجري في العين بان يشتريا دارا وفي المنفعة بان يستاجرها وفي
الحق بان يشتريا بخيار فان سبب الشركة العقد وفي هذا الاخير نظر واما المزج فيتصور في العين وقد يتصور في المنفعة كما اذا استاجر كل منهما دارا
بها اذا حرثا وحق كل واحد منهما منفرد ثم مزج بحيث لا يتميز وقد يكون حيازة والاشتراك في الحيازة اختصاص كل واحد بما حازه

جائز من الحيازة ان شركا في نصب حبالة الصيد المشتركة ورمي السهم المثبت لو جرح فيشتركان في ملكه واما الحاصل من الاختصاص
لا يتناوله القول باختصاص كل واحد بما حازه هو الاجود مع تميزه لا شبهة في بطلان شركة الابدان اما مع امتزاجه يكون مشتركا لكن من حيث
الحيازة بل من جهة المزج الطاري كما لو امتزج الماء لا انه خارج عن الغرض ويبقى ان ينتهي من ذلك ما لو كان عمل كل منهما يسلو التلفظ بالحيازة
في ملك النصف ما يجوز وفيه نظر بتوجه الاشتراك الا ان ذلك ما يقبل النيابة فالاقوى ان يكون بينهما وبين شريكه ملك شريكه النصف والاخر
بعمل وما اعمل كذلك او الاشتراك في احيا الموات لعدم استناد ذلك ايضا وان العمل لواحد منهما جائز مطلقا او التنبيه بالخلاف المذكور
اما على عدم اشتراط النية فلا يتحقق الشركة او على خلاف ابن الجنيد المجوز لشركة الابدان والاول اولى وسياتي البحث فيه نعم لو
اقتلعا شجرة او اغترفا ماء دفعة تحققت الشركة اي تحققت الشركة في الحيازة لكون عمل كل واحد من الحيازة بنسبة عمله ويختلف ذلك بالقوة
والضعف ولو اشتبه مقدار عمل كل واحد فطريق التخلص الصلح او تمليك كل واحد ما في يده للاخر بناء على جواز هبة المجهول وكل
ما لو مزج احدهما بالاخر بحيث لا يتميزان تحققت فيهما الشركة اختيارا كان المزج او اتفاقا المراد بالاتفاق هنا عدم الاختيار كما لو سقط
احدهما على الاخر او جرى بان وربما اسقط الماء ونحوه ذلك فانه في حكم المزج بالاختيار ويشترط مع ذلك ان يتماثلا في الجنس والصفة
لما كان ضابط الامتزاج عدم التميز اعتبر الاتفاق في الجنس والصفة فلو تخلف احدهما تحقق الامتياز فلا شركة فلا يكفي مزج الحنطة بالشعير
والدخن بالسمسم والاحمر الخالص بالمغشوش والدراهم بالدنانير ونحو ذلك وكذا لو اتحد الجنس اعني النوع الخاص مع اختلاف الوصف كما لو مزجت الحنطة الحمراء
من الحنطة بغيرها او الكبيرة بالصغيرة ونحو ذلك لامكان التخليص وان عسر سواء كانا اثمانا او عروضا اي عروض مثلية كالحنطة
وغيرها من الحبوب اما غير المثلي فسياتي الكلام فيها او بنفسه بالتسوية على خلاف بعض العامة حيث شرط في الشركة الاختيارية ما يتفق
ما يترتب عليها لجواز التصرف والضمان بالعقد ان يكون المالان من النقدين كالمضاربة اما المشاركة بمعنى اجتماع الحقوق في المال الواحد
فلا خلاف في تحققه كيف اتفق الامتزاج اما ما لا مثل له كالثوب والخشب والعبد فلا يتحقق فيه بالمزج بل قد يحصل الاشتباه
او الحد العقود الناقلة في عدم تحققه بالمزج مطلقا منع بين ما يتحقق كالثياب المتعددة المتقاربة في الاوصاف والخشب كذلك فيتحقق
الشركة فيه والضابط عدم الامتياز ولا يحصل المثلي والقيمي في ذلك ومتى تحققت فيه ذلك فان علمت قيمة ما لكل واحد منهما كان الاشتراك
على نسبة القيمة والا فمن الحكم بالتساوي لانه الاصل او يرجع الى الصلح وجهان وبالاول قطع في التذكرة وعليه يترتب حكم ما لو اشتبه
مقدار قيمتهما في مثل قلع الشجرة فانهما يستويان على ما اختاره في التذكرة لاصالة عدم زيادة احدهما على الاخر وعلى الاقوى الصلح
ولو اراد الشركة فيما لا مثل له باع كل واحد منهما حصته من ماله ووهبها لاخر كذلك او باع حصته بثمن معين ثم اشترى به حصته من الاخر
الى غير ذلك من الوجوه الناقلة والمراد بالشركة في جميع هذه الموارد الشركة العرفية لا الشركة بالمعنى الخاص فيتبع الاذن في التصرف خلافا لبعض
العامة حيث سوى بينهما بمجرد الاشتراك ونحوه ولا يصح الشركة بالاعمال كالخياطة والنساجة لا فرق في ذلك بين ان
يتفق عملهما بان يكون كل واحد منهما خياطا او الاخر نجارا او يعمل كل واحد منهما في صنعته ولا بين كون الشركة البدنية في مال الملوك او تحصيل
مال مباح كالاصطياد والاحتطاب لان كل واحد منهما يتميز بدنه ومنافعه فيختص بفوائده كما لو اشتركا في مالين وهما متميزان ولا خلاف عندنا
في بطلان الشركة بالاعمال الا من ابن الجنيد حيث اجازها مع تساويهما في الفضل او عمل احدهما وقسمته على الاخر من غير شركة مطلقا اجاز الى
بطلانها لان تساويهما في الفضل بعيد مزج احدهما بالاخر وتعليلهما الاخراج من حصته هذا الشركة وكذا ابرح احدهما على الاخر فيما اكتسب قبل ادائه
واما العامة فمنهم من وافقنا على بطلانها ومنهم من اجازها مطلقا ومنهم من اجازها مع اتفاق الصنعتين لا مع اختلافهما ومنهم من اجازها
في اكتساب المباح فلو عمل كل واحد منهما عملا منفردا او وقع اليهما سهما او احدا عوضا عن اجرتهما تحققت الشركة انما يتحقق في الاعمال

بهذه الجهة لو اجرا انفسهما في عقد واحد لعمل شركة لا تبطل بحسب الصورة وان كان في المعنى راجعا الى شركة الاعمال لما ادى الاجر كل واحد
نفسه منفردا او استحق الاجرة منفردا ثم ادى اليهما الاشتراك في المال الخاصة صورة ومعنى فلا فرق في جوازها بالمعنى الاول بين
ان يكون عملهما مختلفا او متفقا او لا بنسبة احد العملين الى الاخر وعدمه لان الاعتبار في الصفقة المتعددة بالعلم بعوض المجموع
لا باجزاء الاجرة المجموع هنا معلوم فيصح فيقسم عليهما على نسبة العمل وطريقه معرفة ان ينسب اجرة مثل عمل احدهما الى اجرة مثل العملين
ويوخذ من المسمى بتلك النسبة هذا مع العلم بالنسبة ومع الجهل يحتمل ما تقدم من التساوي والصلح والقرعة وكذا القول في كل
مال اليهما مزجا او جعلا قدر كل منهما   ولا بالوجوه شركة الوجوه تفسيرات اشهرها ان يشترك اثنان وجيهان عند الناس لا مال
لهما بعقد لفظي ليبتاعا في الذمة الى اجل على ان ما ابتاعه كل واحد منهما يكون بينهما فيبيعان ويوديان الاثمان وما فضل فهو بينهما
وقيل ان يبتاع وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى خامل ويشترطا ان يكون الربح بينهما وقيل ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال
ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل ويكون المال في يده لا يسلمه الى الوجيه والربح بينهما او بزيادة ربح ليكون بعض الربح له والكل عندنا
باطل خلافا لابن الجنيد فانه جوزها بالمعنى الاول ولابي حنيفة مطلقا فاذا اذن احدهما للاخر في الشراء فاشترى لهما وقع الشراء لهما
او كانا شريكين بمنزلة الوكيل وقد اشترى باذنه فيشترط شروط الوكالة واذا كان المال لاحدهما او باع الاخر سواء كان حاملا ام لا صح البيع
وكان التسلط للمالك وللعامل اجرة المثل لعمله ولا شي له في الربح   ولا شركة المعاوضة   هي ان يشترك شخصان فصاعدا على ان
يكون بينهما ما يكتسبان ويربحان ويلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم فيلزم كل واحد منهما ما يلزم الاخر من ارش جناية وضمان غصب
وقيمة متلف وغرامة ضمان وكفالة ويقاسمه فيما يحصل له من ميراث ويجده من ركاز ولقطة ويكتسبه في تجارته بماله المختص ولا يستثنى
من ذلك الا قوت يومه وثياب بدنه وجارية يتسراها فانه لا يشاركه الاخر فيها ويستثنى من الغرم الجناية على الحر وبذل الخلع والصداق
اذا لزم احدهما وقال بعض صاحب المنطق شركة المعاوضة ان يكون ما لهما من كل شي يملكانه بينهما وهو مخصوص مما ذكرناه
القايل بهما ذلك وهي باطلة الا عند ابي حنيفة   وانما تصح بالاموال   لا خلاف بين المسلمين في صحة الشركة التي
وهي المعبر عنها بشركة العنان بكسر العين كما ب وهو سير اللجام الذي يمسك به الدابة واختلفوا في اخذ اشتقاق هذا اللفظ فقيل من
عنان الدابة اما لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الربح على قدر راس المال كاستواء طرفي العنان او تساوي الفارسين
اذا سويا بين فرسيهما وتساويا في السير فيكونان سواء او لان كل واحد منهما يمنع الاخر من التصرف كما يشتهي ويريد كما يمنع العنان الدابة او لما
لان الاخذ بعنان الدابة حبس احدى يديه على العنان ويده الاخرى مطلقة يستعملها كيف شاء كذلك الشريك يمنع بالشركة نفسه عن
التصرف في المشترك كما يشتهي وهو مطلق اليد والتصرف في سائر امواله وقيل من عن اذا ظهر لانه ظهر لكل منهما مال صاحبه او لانها
اظهر انواع الشركة ولذلك اجمع على صحتها او قيل من المعانة وهي المعارضة لان كل واحد منهما عارض بما اخرجه ما اخرجه الاخر واستوى ذلك
والمراد بصحة الشركة بالاموال يحتمل كونه في الشركة بالمعنى الاول كما يقتضيه كونه فيها بالمعنى الاخر لان الغرض الذاتي منها اولا
تعريفها عليه قال في التذكرة شركة العنان وهي شركة الاموال وهي ان يخرج كل مالا ويمزجاه ويشترطا العمل بابدانهما او ببدن احدهما واقول
المص عقيبه وتساوي الشريكان في الربح الخ فيكون هذا اول الشروع في الشركة بمعنى الثاني ولا بد لها من هذا المعنى مع اشتراكهما في
المال من صيغة تدل على الاذن في التصرف لانهما ممنوعان من التصرف باعيان مال المشترك وهي كل لفظ يدل على الاذن فيه على وجه التقايم
سوى كان قبل الامتزاج ام بعده سوى وقع من كل منهما للاخر او اختص باحدهما او هذا المعنى تحقق بقسم العقود على ما تعلق به من ترتب
عليها الاحكام يذكرها المص بعد هذا   وتساوى الشريكان في الربح والخسران مع تساوي المالين ولو كان لاحدهما زيادة كان له من الربح بقدره

بقدر راس المال مالهما وكذا من الخسارة   لا شبهة في كون الربح تابعا للمال لانه نماؤه ولو كان مال احدهما ازيد من مال الاخر فله من الربح بنسبة
ما له وان عملا معا التراضي بهما بذلك على وجه لا يخالف المشروع وحيث جعل الربح تابعا للاصل خالف فيه ذلك بعض العامة فمنع من الشركة
مع عدم استواء المالين في القدر لاتفاقهما في العمل لا يجوز ان يختلفا في الربح مع اتفاقهما في المال ويدفعه بان المعتبر في الربح المال
والعمل تابع فلا يضر اختلافه كما يجوز مع تساويهما في المال عند الكل وان عمل احدهما اكثر   ولو شرط لاحدهما زيادة في الربح
مع تساوي المالين او التساوي في الربح والخسران مع تفاوت المالين قيل يبطل الشركة اعني الشرط والتصرف الموقوف عليه ويأخذ كل منهما ربح
ماله ولكل منهما اجرة مثل عمله بعد وضع ما قابل عمله في ماله وقيل يصح الشركة والشرط والاول اظهر   اذا شرط تساويا في الربح مع تفاوت   وت
المالين او تفاوته مع تساويهما فللاصحاب في هذا الشرط اقوال احدها الصحة ذهب اليه المرتضى مدعيا الاجماع وتبعه جماعة منهم العلامة
ودليلهم ووفاء بالعهد الامر باوفوا بالعقود ولا ان يكون تجارة عن تراض وقد وقع على ما اشترطاه وقوله صلى الله عليه واله المؤمنون عند شروطهم
ولان الاجماع المنقول بخبر الواحد كما ينقل نقل غيره من الادلة ولاصالة الاباحة وبان الشركة على الارفاق بكل منهما ومن جملته موضع
الزائد والثاني البطلان ذهب اليه الشيخ وابو ادريس والمص وجماعة لان الزيادة ليس لها في المعقد عنها فاكلها اكل المال بالباطل لان الزيادة
ليس في مقابلها عوض لان الفرض انها ليست في مقابل عمل ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة لتضم الى احد العوضين فتقتضي
بذلك عقد هبة والاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا احدها فيكون اشتراطها اشتراطا لتملك شخص مال الغير بغير سبب ناقل
للملك كما لو دفع اليه دابة يحمل عليها والحاصل لهما فيبطل العقد المتضمن لها لان التراضي بالشركة والاذن في التصرف لا على التقدير
ومدعي فساده ولا يندرج في الامر بالايفاء بالعقود ولا في المؤمنون عند شروطهم وليست الشركة تجارة الا ان يكون الشرط للعامل
مسلم فلا دخل له التراضي وهذا يتم مع عدم زيادة عمل ممن شرطت له الزيادة فلا كان معاوضة وتجارة والمرد عليه ما ذكرناه فيبقى على
هذا التقييد والثالث قول ابي الصلاح بصحة الشركة دون الشرط الفاسد لا فساد العقد وقد تقدم ضعفه اذ القرينة التي
تعني بطلان الشركة على القول به الشركة بالمعنى الثاني وهي العقد الدال على الاذن في التصرف لا الشركة المعنوية لبداءة لان امتزاج المالين يتحقق
والياءات المص بقوله لقي الشرط والتصرف وقال الشهيد في شرح الارشاد الموصوف بالصحة والبطلان ليس نفس الشركة العنان
اذ لا يمكن وقوعها على وجهين بل المراد نفس الشرط وما يتوقف عليه كالاذن في التصرف وفيه نظر لان الشركة العقدية بالمعنى الذي ذكرناه
توصف بالصحة والبطلان بل هي الغرض من الشركة في الاموال لانه الشرط الدال عليه بالصيغة الا ان يمنع من كون
الشركة بمعنى العقد المذكور في العبارة كما يظهر من التذكرة انه امر مركب من مزج المالين والعقد لكن يشكل بانه لا تدعى شركة العنان وهي
احد الاقسام الاخر لاتفاق الفقهاء على انحصار الشركة الصحيحة في شركة العنان وانحصار مطلق الشركة في المذكورات وغاية ما يلزم
انها مطلق على المعنيين معا لكنها في الثاني اظهر وكيف كان فالباطل هو الشركة بمعنى العقد المذكور ثم على القول بالبطلان اما مطلقا
او على بعض الوجوه يثبت لكل واحد اجرة مثله ويقتسمان الربح على نسبة المالين ويتقاصان ولو اصطلحا بعد ظهور الربح على ما شرطاه
اولا او على غيره صح على ما سلف في الصلح   هذا اذا لم يدخل في المال المالكان العامل احدهما او شرط الزيادة للعامل صح ويكون الشرط
اسند صحة العارض المذكور واصحة تكون الربح في مقابلة عمل فيكون العقد شركة وقراضا وفيما اذا عملا معا او شرط الزيادة
لمن زاد في العمل اما مع تساوي المالين وزيادة عمله او مع نقصان ماله مع تساويهما في العمل او زيادته بطريق اولى لا شركة لجميع في كون الزيادة
في الربح في مقابلة عمله فكان العقد عقد معاوضة من الجانبين بالنظر الى العمل متقوم بالمال ولكن المص اطلق المنع مع عملهما كما ان
العلامة اطلق الجواز مع عدم التفصيل حسن   واذا اشترك المال لم يجز لاحد الشركاء التصرف فيه الا مع اذن الباقين لان الشركة بالمعنى

الاول   وتوقف التصرف على اذن الشركاء واضح لمنع التصرف في مال الغير بغير اذنه ولا فرق في ذلك بين كون الشركة بمزج وغيره ولا في
المزج بين كونه بفعلهما او بغيره فان الاذن في التصرف امر زائد على مفهوم الشركة بذلك المعنى   فان اطلق له الاذن تصرف كيف
شاء اي بكيف شاء من وجوه التجارة والاسترباح وما فيه مصلحة الشريك من البيع والشراء بالحالة ومساومة وتولية ومواضعة حيث يقتضيها
المصلحة وقبض الثمن واقباض المبيع والحوالة والاحتيال والرد بالعيب ونحو ذلك كما في الوكيل المطلق وهو يتناوله لشمول اطلاق اللفظ الشامل
حيث شاء لم يمتنع مطلقا الا باذن خاصة وجهان من تعلق الاطلاق واستدلاله على المصلحة الارجح اكثر ومن كونه مظنة الخطر فيخرج
من الاطلاق بدليل منفصل ولا يجوز له [illegible] من المال الا مع المصلحة كما لا يجوز له المحاباة في البيع ولا المضاربة عليه لان ذلك ليس
من لوازم التجارة ولا يتناوله الاطلاق   ولو عين له السفر في جهة لم يجز له الاخذ في غيرها او نوعا من التجارة لم يتعد الى غيرها
لا فرق مع تعيين الجهة والنوع بين ان ينهاه عن غيرهما او يسكت عنه لبقاء التصرف على اصل المنع ثم لو خالف في جهة السفر وغاية معينة فيها   ونحوها
في تلك الجهة   ولو تعدى المتصرف ما حد له ضمن   لا فرق في التعدية بين ان يدل عليه عموم اللفظ او خصوصه ولو [illegible] اطلاقها
على اطلاق الاذن وقلنا انه لا يتناول [illegible] ضمن والمحدود قد يكون باعتبار نوع التجارة وزمانها ومكانها وعلى كل تقدير يحصل المخالفة
المأذون فلا يبطل الشركة بذلك   ولكل من الشركاء الرجوع في الاذن والمطالبة بالقسمة لانها غير لازمة [illegible] الشركة [illegible]
واشار الى الاول بقوله والمطالبة بالقسمة والى الثاني بقوله الرجوع في الاذن اما الاول فظاهر اذ لا يجب على الانسان مخالطة غيره في
ماله والاصل ان يتصرف كل منهما في ما [illegible] واما الثاني فلان مرجعها الى الاذن في التصرف وهو من معنى الوكالة
فيكون جائزة [illegible] في قوله [illegible] اشارة الى الثانية لانه الموصوف بالجواز واللزوم من العقد   ولو شرط التاجيل
في الشركة لم يصح [illegible] المراد بصحة التاجيل [illegible] ترتب اثرها بحيث يكون لازمة الى الاجل وانما لم يصح لانها عقد
جائز فلا يؤثر شرط التاجيل فيها بل لكل منهما فسخها قبل الاجل ثم يترتب على الشرط عدم جواز تصرفهما بعد الاجل الا باذن مستانف لعدم تناول   ول
الاذن له ولو شرط الاجل له في الجملة   ولا يضمن الشريك ما تلف في يده الا مع التعدي   لما قد عرفت انه وكيل ويكون
امينا من قبل المالك   ويقبل قوله مع يمينه في دعوى التلف سواء ادعى سببا ظاهرا كالغرق او خفيا كالسرق   الحكم بامانته
يقتضي قبول قوله بالتلف [illegible]
على خلاف بعض العامة [illegible] في الخفي دون الظاهر الا ببينة   ويبطل الاذن بالجنون والموت [illegible] الوكالة
[illegible] القسمة [illegible] والانتقال
[illegible] القسمة [illegible] من احكام القسمة
[illegible]
[illegible] في البيع [illegible]
مع تساويهما [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] في البيع وفي قسمة الوقف من الطلق [illegible] وغير ذلك   ولا يصح الا باتفاق الشركاء   اي لا يصح مطلقا

مطلقا ولا يصح من احد الشركاء [illegible] الشريك [illegible] مع ان المجبر الممتنع على بعض الوجوه مع ان الخبير
[illegible] وقد كان ينبغي [illegible] الحكم [illegible] من الابهام   وكل ما لا ضرر في قسمته يجبر الممتنع مع التماس الشريك القسمة
ولا خلاف في اجبار الممتنع على قسمة ما لا ضرر فيه في الجملة [illegible] في معنى الضرر المانع من الاجبار [illegible]
نقصان القيمة [illegible] لقوله صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا ضرار [illegible]
[illegible] الانتفاع [illegible] الانتفاع [illegible]
[illegible] الشركة مثل ان يكون دارا صغيرة اذا قسمت اصاب كل واحد منهما موضع ضيق لا ينتفع به في السكنى [illegible] فان امكن الانتفاع به في
غير ذلك [illegible]
[illegible] المتعددة المتحدة في الجنس [illegible] بالقسمة وكذا الحيوان والعبيد على
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
مصطلح هنا   ويكون بتعديل السهام والقرعة   اي يكون القسمة الاجبارية [illegible] فقد حصلت القرعة [illegible]
[illegible] قاسم الامام المتقاسمين [illegible]
على المعاوضة [illegible] على الرضا   وكل ما فيه ضرر كالجوهر والسيف والعضائد الضيقة [illegible]
قسمته ولو اتفق الشركاء على القسمة   [illegible] فان قسمة الجوهرة تزيل القسمة [illegible]
والسيف [illegible] والعضائد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
عض الاملاف   ولا ينقسم الوقف لان الحق ليس منحصرا في المتقاسمين هذا اذا كان الواقف واحدا وانما [illegible] في الموقوف عليه [illegible]
[illegible]
[illegible] الموقوف عليه [illegible]
[illegible]
[illegible]
الواحد لا يصح قسمته وان تعدد الواقف والمصرف وهو المراد من العبارة   ولو كان المال الواحد وقفا وطلقا صح قسمته [illegible]
الوقف من غيره   هذا اذا [illegible]
[illegible]
نعم لو كان في مقابلة الرد وصف محض كالجودة [illegible] الجميع [illegible] لا فرق في جواز قسمة الوقف من الطلق بين كون الجميع

واحد مختلف لو دفع انسان دابته او راويته الى سقاء على الاشتراك في الحاصل لم ينعقد الشركة وكان ما يحصل للسقاء وعليه اجرة
مثل الدابة والراوية لبطلان هذه الشركة لظاهر ما سبق لانها مركبة من شركة الابدان وشركة الاموال مع عدم مرجح فيقع باطلة ولا يكون من
صاحب الدابة والراوية اجارة لان الاجرة غير معلومة فالحاصل من العمل للسقاء والاحراز وعليه اجرة مثل ما [illegible] وهذا انما يتم مع كون الماء ملكا
للسقاء او مباحا ونوى الملك لنفسه او لم ينو شيئا اما لو نواه لهم جميعا كان كالوكيل والاقوى انهم يشتركون فيه ويكون لاحد منهم اجرة الراوية والدابة
عليهم اثلاثا فيسقط من كل واحد ثلث الاجرة المنسوبة اليه ويرجع على كل واحد بثلث ويكون في سقيه الماء بمنزلة الوكيل لانه نعم في التصرف ان قلنا
ببقاء الاذن الضمني مع فساد المطابقي والا توقف [illegible] على الماء [illegible] لحيازته او ان الحيازة [illegible] قلنا انه [illegible] الى الحاصل من العمل
بينهم اثلاثا او يرجع كل واحد على الاخر بثلث اجرة نفسه او ماله فلو فرضنا ان السقاء حصل اربعة وعشرين وكانت اجرة مثله خمسة عشر واجرة الدابة
اثنى عشر والراوية ثلثة فلكل واحد منهم من الحاصل ثمانية لانه عوض ما لهم بناء على ما اخترناه من جواز التوكيل في حيازة المباح وسياتي تحقيقه
ثم يرجع السقاء على كل واحد منهما بخمسة ويرجع صاحب الدابة على كل واحد باربعة وصاحب الراوية بدرهم فيحصل من السقاء خمسة و[illegible]
عشرة فيصل له ثلثة عشر ويأخذ من صاحب الدابة ستة ويعطيه اثنا عشر [illegible] ويأخذ من صاحب الراوية تسعة ويعطيه [illegible]
فيصل له من المجموع [illegible] معهم اربعة وعشرون هي الحاصل من عوض المال او حكم بالمجموع للسقاء او لم يقع باجرة ما لهما [illegible]
التابع واما حكم [illegible] بلزوم الاجرة خاصة لما سياتي من حكم عدم جواز التوكيل في تملك المباحات لو حاز شيئا من المباح
او احتطب او احتش بنية انه له ولغيره لم يؤثر تلك النية وكان له خاصة هذا الحكم انما يتم لو لم يكن وكيلا للغير في ذلك والا فالاقوى اشتراكه
الذي ذكره في توقف تملك المباح على النية فان قلنا بتوقفه وكان وكيلا ثبت الملك لهما وان قلنا بعدم توقفه فقد يثبت الملك المحيز نظر
من حصول سبب الملك وهي الحيازة فيثبت المعلول ومن وجود المانع للملك وهو نية عدمه بل ايثار الغير ولا يلزم من القول بعدم توقف
الحيازة على النية عدم توقفه على عدم النية الصارفة عن الملك [illegible] ولا دليل عليه والامكان [illegible]
[illegible] من الطريق او عطف غصن شجر او حفر حفيرة وشرب منها [illegible] لاحد بعد التعرض له وهو بعيد جدا [illegible]
[illegible] الاعراض [illegible] للغير كالاعراض عن المال [illegible]
الحكم بالجواز [illegible] نظرا الى القوانين والعمل الاقوى [illegible] وهل يشترط النية في
تملك المباح الى نية التملك قيل لا وفيه تردد منشأ التردد ان اليد سبب الملك [illegible]
وانما الشك في توقفه على [illegible] والاصل عدمه ومن اصل عدم الملك في المباح خرج عنه ما حصل بالحيازة والنية معا [illegible]
بان ما يوجد في جوف السمكة التي [illegible]
في بطن السمكة [illegible]
نظرا الى [illegible]
والمنع لان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
على العلم [illegible]

من ولاية اليد على الملك ظاهرا وجعل الشارع ذلك علامة عليه كونها دليلا في الواقع وانما جعلت دليلا لانها من اسباب الملك الذي يقوم به نظام
النوع اذ لولاه لما قام [illegible] ومتى علم تخلفها عن الملك [illegible] على شيء غيره [illegible] فيما بينه وبين الله [illegible]
لعدم حصول [illegible] بقصد الحيازة [illegible] الملك وانما [illegible] وعلى هذا فالذي اطلق الناس على
السابق اليد على ظاهر الملك والحكم بالملك في نفس الامر والكلام انما هو في تحقق الملك المحيز فيما بينه وبين الله [illegible] الظاهر وفي
[illegible] الحيازة [illegible] بان [illegible] البيع [illegible] ان [illegible]
من هذه النية مجرد قصد الاختصاص [illegible] البيع [illegible] المباشر بل [illegible] من الوكيل والوارث الذكا
[illegible] من الحكم [illegible] الظاهر وان كان في نفس الامر لم يتحقق الملك [illegible] الصبي و
المجنون [illegible] في كثير من الاحكام الشرعية [illegible]
[illegible] من الحيازة من قصد الى الاختصاص [illegible] من كثير من العقلاء [illegible] في حصول الملك
بهذا النوع [illegible] تملك المباح [illegible] الحكم في نفس الامر [illegible]
القصد الى الاختصاص بالمباح والاصل [illegible] عدم الملك واستصحاب حكم المباح [illegible] النظر الى [illegible]
تحت يده [illegible] الشارع [illegible] الظاهر على الملك [illegible] ومن هذا الباب ما يحله
في الحبال من الحطب والحشيش [illegible] من المباحات التي [illegible] عليها [illegible] الظاهر اليد [illegible]
اصالة عدم النية [illegible] من هذه الاصالة [illegible] القرائن الحالية على [illegible]
[illegible] كالمقطوع [illegible] من الاعراض [illegible] طريق [illegible] فالاصل فيه [illegible] على الاباحة [illegible]
[illegible] الظاهر [illegible] فيما بينه وبين الله [illegible] الملك [illegible]
ذلك في ظاهر الشرع [illegible] فيما بينه وبين الله [illegible] الملك [illegible]
المسألة [illegible] من اكابر الفقهاء [illegible]
الى [illegible] بالحيازة [illegible]
المسألة [illegible] الشركة [illegible] السقاء [illegible]
او قف الوضع [illegible] الربح بينهما [illegible]
شركة [illegible] الربح [illegible]
من مال [illegible] التجارة [illegible] الربح [illegible] شركة
لانه [illegible] الشركة على [illegible] الربح بينهما [illegible]
[illegible] اذا اشترى احد الشريكين [illegible] فالقول قول المشتري [illegible]
[illegible] اشترى [illegible] الشريك [illegible] فالقول [illegible]
بمقتضى الوكالة [illegible]
الشريك [illegible]
[illegible] من قبله [illegible] والوكيل [illegible]

في الفصل الموكل فيه كما سيأتي — لو باع احد الشريكين سلعة بينهما وهو وكيل في القبض وادعى المشتري تسليم الثمن الى البائع وصدقه
الشريك برئ المشتري من حقه وقبلت شهادته على القابض في النصف الآخر لارتفاع التهمة — اما براءته من حق المقر فلاعترافه بوصول حقه
الى وكيله وهو البائع واما قبول شهادته فلانه المقر على القابض اي المدعى عليه القبض وهو البائع في النصف الآخر وهو نصيب البائع فلعدم
التهمة في هذه الشهادة لانه لم يشهد لنفسه بل على شريكه والشهادة على الشريك مقبولة هذا اذا كانت شهادته بقبض حصته خاصة
اما لو كانت الشهادة بقبض الجميع ففي قبولها نظر من عدم سماعها في حصة الشاهد فيتبعض الشهادة اذا ردت في بعض المشهود به قولان مبنيان
في المسألة الام الوجهان واعلم ان ههنا دعوتين احديهما بين المشتري والبائع والثانية بين الشريكين والمذكور حكم الاولى دون الثانية من ان
الثانية بين الشريكين وحكمها الاولى فان تقدمت فطالب البائع المشتري بنصيبه من الثمن وادعى وصوله اليه فان اقام البينة برئ من الحقين
اما من حق البائع فبالبينة واما من حق الشريك فبشهادته او بالاقرار ويقبل هنا شهادة الشريك عليه او بالاقرار ويقبل هنا شهادة الشريك المقر
على البائع بالاداء اليه ان كان عدلا ان شهد بحصة البائع خاصة لانتفاء التهمة وفي الشهادة بالجميع ما مر وان لم يكن للمشتري بينة بالاداء فالقول
قول البائع مع يمينه فان حلف استحق اخذ نصيبه خاصة لاعتراف شريكه ببراءة المشتري من حقه بقبض وكيله له وبطلان وكالته لفعل متعلق
الوكالة المتوقع الآن شاركه الشريك البائع فيما يقبض وان كان المال الذي في ذمة المشتري كان حصل بالقسمة وتوى الباقي لاعترافه بان هذا القبض ظلم
وان الحق في ذمة البائع بالقبض الاول ولو نكل البائع عن اليمين ردت على المشتري فان حلف سقط حصة البائع وانقطعت عنه المطالبة وان
نكل الزم بنصيب البائع وان لم يقبض الموكل اصالة لتعلق الثمن في ذمته حيث لم يثبت الاداء لحصة البائع وحيث ثبت الاداء الى البائع بالبينة
فللشريك المطالبة بحصته لان ثبت ذلك بشاهد ويمين او اليمين المردودة على المشتري او بنكول البائع عن قبضه لان ذلك لا يؤثر في
حق المتخاصمين لا في حق غيرهما واما الدعوى الثانية بين الشريكين فان اقام الشريك البينة بقبض البائع طالبه بحقه كما مر وان فالقول قوله في عدم
القبض فان حلف انقطعت عنه الدعوى وان نكل ورد اليمين حلف الشريك المقر واخذ منه حصته ولا يرجع البائع بذلك على المشتري لاعترافه بظلم
الشريك في فعله لانقطاع وكالته بفعل متعلق الوكالة كما مر وبراءة المشتري من حق الآذن باقراره ولا يتحقق ان البائع ادعى بين المشتري فيرجع به
هذا حكم الخصومتين اذا تقدمت الاولى ولو تأخرت عن الثانية فالحكم كما مر الا ان الشريك المقر لا يقبل شهادته على البائع لسبق خصومته
واما المشتري فلا يقبل شهادة المقر على التقديرين — ولو ادعى تسليمه الى الشريك فصدقه البائع لم يبرأ المشتري من شيء من
الثمن لان حصة البائع لم تسلم اليه ولا الى وكيله والشريك ينكر فالقول قوله مع يمينه — النزاع في هذه المسألة مع شريك البائع وهي في مقابلة
الاولى وجملة احكامها ان البائع اما ان يكون قد اذن للشريك في قبض حصته اولا وعلى التقديرين فاما ان يكون الشريك المدعى عليه
اذن ايضا للشريك في القبض ويبرأ المشتري من حصة البائع لاعترافه بقبض وكيله ثم ينبغي هنا خصومتان كما تقدم احديهما بين البائع والشريك
والاخرى بين المشتري والشريك والمصنف ترك حكم هذا القسم اتكالا على استنباطه مما تقدم وان لم يكن مأذونا في القبض لم يبرأ المشتري من حصة
البائع ولم يتوجه بينهما خصومة لانه لم يدفع حصته اليه ولا الى وكيله ومن حصة الشريك لانكاره فيحلف له قوله بيمينه مع عدم البينة ثم اذا
طالب البائع بحصته فالشريك لا يشاركه فيه لانكاره القبض كما لو قبض كل من الشريكين ولا ان يشاركه ويطالب المشتري بجميع حصته فان سلم اليه
البائع ربع الثمن خاصة وليس للبائع مطالبة المشتري بعوضه لاعترافه بظلم الشريك له في المشاركة وبراءة ذمة المشتري لاعترافه بالوكالة في القبض
الشريك واما الشريك فيستكمل حصته من المشتري على تقدير المشاركة للبائع لان حقه منحصر فيها — وقيل تقبل شهادة البائع
والمنع في المسألتين اشبه اي تقبل شهادة البائع للمشتري في قبض الشريك منه لعدم التهمة حيث ان الشريك ليس وكيلا للبائع وحق
البائع باق على المشتري على التقديرين فلا يثبت الشهادة تبعيضا كالاولى — نعم لو كان الشريك مأذونا في القبض تعينت لانه تغير مفروض

مفروض المصنف ووجه ما اختاره من المنع انه وان لم يكن شريكا للدفع ما قبضه لان الشهادة تجر نفعا من حيث ان ازالة القبض نصيبه بعيدة المسلم
لم لا يشاركه فيه بناء على استحقاق المشاركة اذا اذن له في القبض وهذا هو المشهور ولو قلنا بان الشريك متمكن من قبض حقه من الشريك الذي لم
قبلت شهادته لانتفاء التهمة حينئذ وسيأتي الكلام في ذلك واشار بقوله في المسألتين الى شهادة البائع في هذه والشريك في السابقة وقد تقدم
ما يدل على وجه المنع فيما سبق — لو باع اثنان عبدين كل واحد منهما بانفراده صفقة بثمن واحد مع
تفاوت قيمتهما قيل يصح وقيل يبطل لان الصفقة تجري مجرى عقدين فيكون ثمن كل واحد مجهولا — القول بالبطلان للشيخ رحمه الله لان
مع تفاوت قيمتهما يصير ثمن كل واحد منهما مجهولا اذ لا يعرف الا بالتقسيط والقسط لا يكون معلوما حال العقد حيث كان المالك فيهما اثنان
مستحقين في عقدين ويضعف بان الثمن انما وقع في مقابلة المجموع وهو معلوم والتقسيط الحكمي لا يقتضي التقسيط لفظا او الجهالة التامة بطرف
بالاعتبار المذكور دون الاول ... ولو كان المبيع عبدا واحدا لاحدهما فيه حصة والباقي للآخر ولم يعلم حصة كل واحد منهما صح بيعه
صفقة واحدة وان اختلفا الثمن وتجهل ما يخص كل واحد منهما فكونهما في حكم العقدين لا يقتضي كونهما عقدين حقيقة ولهذا لو فسخ
في احدهما اقتضى عليه رد الآخر وليس كل المالك كانا عقدين في القول بالصحة اوضح وقد تقدم البحث في نظيره الثاني من البيع فيما اذا باع
ما يملك وما لا يملك في عقد واحد — اما لو كان العبدان لهما او كان لواحد جاز وان اختلف المالك كما مر حيث لا يحتاج الى
تقسيط الثمن عليهما لانهما يقتسمانه على نسبة الحصص وكذا لو كان الواحد مالكا لهما ان ذلك التقسيط لو لم يمكن ... هنا لعروض احدهما ما يبطل
البيع كان الرجوع مستحقا ... فان البيع في نفسه لا ... وقع على المملوك فلا يعلم قسطه من الثمن والوجه في الجميع ان ثمن المبيع عند العقد معلوم
والتوزيع بحق فلا يقدح — وكذا لو كان لكل واحد قفيز من حنطة على انفراده لانقسام الثمن عليهما بالسوية — ومثله ما لو كان العبدان
متساويين في القيمة فان الشيخ رحمه الله لم يمنع من المختلفين بسبب جهالة ثمن كل واحد منهما وقد نبه عليه المصنف بقوله مع تفاوت
قيمتهما — قد بينا ان شركة الابدان باطلة فان تميز عمل احدهما عن صاحبه اختص بها وان اشتبهت قسم حاصلهما على قدر
اجرة مثل عملهما — لا اشكال في اختصاص كل منهما باجرة عمله مع تميزها الجميع وكذا لو تميز بعضها اختص به وانما الاشكال مع اشتباه الكل
المصنف هنا قسمته على نسبة اجرة مثل عملهما نظرا الى ان العمل باجرة المثل وان الاجرة تابعة للعمل ومثل القسمة في ما لو امتزج مالاهما
على ثمن ماله منهما وعلى هذا الوجه ينقض حق كل واحد منهما او احدهما ضم الى الباقي في اشتباه النسبة والخصومة بما ذكر في المسألة
ان ذكرها العلامة احديهما التساوي بينهما في الحاصل من غير نظر الى العمل ... زيادة عمل احد العاملين على الآخر والاصل عدم الاشتراك
والثانية ان العمل لكل واحد منهما والاصل عدم زيادة احد العاملين على الآخر وان الاصل تابع للعمل ويضعف بمنع كون الاصل في المال والعمل
التساوي بل الاصل هنا يرجع اليه لان زيادة ما ... يختص وعمله محتمل الزيادة والنقصان ومساواته لغيره صفة لا يجب اصالتها ولا في نفس الامر
وانما يتم ذلك لو اشتركا في سبب الملك كالاقرار والوصية والوقف واشتبه الحال فيمكن الرجوع الى الاصل لاشتراكهما في اصل السبب
والاصل عدم التفاوت لان اثبات الزيادة لاحدهما يتوقف على المرادف في لفظ الاقرار والوصية او الوقف ونحو ذلك والاصل عدمه بخلاف
ما نحن فيه لان لاحد العاملين عمل الآخر والاحتمال قائم في تفاوتهما وتساويهما على حد سواء ايضا ما ذكره من تقسيمه على الراد فيما لو امتزج لاحدهما
اكثر عملا واشتبه بعض بعمل الآخر فان اصل الدعوى زيادة احد المالين على الآخر ... عند اشتباه الجميع واشتباه الزيادة
مشرع وهو باطل والوجه الثالث الرجوع الى الصلح لانه طريق الى تبعيض البراءة كما في كل مال مشتبه ولا يتيقن ... عليه وعلى
اختاره المصنف عدول من التسوية — اذا باع الشريكان سلعة صفقة ثم استوفى احدهما منه شيئا شاركه الآخر فيه — موضع البحث ما
اذا كان بين شريكين مال دين مشترك بسبب واحد كبيع سلعة وميراث واتلاف ونحو ذلك والمصنف فرض في بيع الشريكين سلعة صفقة

لشأن على الشركة بالمعنى المذكور أن العقد يقتضي التصرف في المبيع ونحوه مما يستلزم الربح والحق يتعدد صفقة كما لو باع كل واحد نصيبه بعقد وإن
كان العقد واحداً فإنهما لا يشتركان فيما يقبضه أحدهما من حقه لجواز أن تفرق الصفقة بكون المشتري واحداً أو متعدداً لأن الموجب
للشركة العقد الواحد على المال المشترك إذا تقرر ذلك فلو كان من التركة دين في المال المذكور مطالبة المشتري بحقه من الدين فإذا استوفاه شاركه
الآخر فيه على ما اختاره المصنف والشيخ وأكثر الأصحاب وهو مروي من طرقهم في عدة أخبار إلا أنها قاصرة عن الإسناد لأنها بين إرسال بعضها
وضعف الآخر وعدم صراحة المطلوب في بعضها وعللوه مع ذلك بأن كل جزء من الثمن مشترك بينهما وكل ما حصل منه كان بينهما ولو ذهب
إنما ذهب بينهما ولأن لكل منهما أن يقتضي حقه ولا يشاركه الآخر فيه تحصيلاً بأن لكل واحد منهما أن يبرئ الغريم من حقه ويهبه ويصالح عليه
منه دون الآخر ومتى أبرأه برئ من حقه وإن بقي حق الآخر وكذا إذا صالح عليه وكذا لا يشاركه فيما وهبه وصالح المستوفي الآخر كذا لا يشاركه
هو لو استوفى ولأن متعلق الشركة بينهما كان هو العين وقد ذهبت ولم يبق عوضها إلا في ذمته فإذا أخذ أحدهما حقه منه لم يكن
قد أخذ شيئاً من أعيان الشركة بل من أمر كلي في الذمة لا يتعين إلا بقبض المالك وبجملته هذا العين كذلك لأنه إنما قبض لنفسه ولا يخفى ضعف الأدلة
السابقة وأما دليل الثاني فلا بأس به وبعضه وجوه ومنها أنه لو وجب لما أمكن المطالبة بحقه وجب أن لا يكون الشريك مخيراً حتى يكون الغلام
حق اتفاقاً فإن الشاهد عليه بأن المال لا ينفرد بأن وجب إذا أمكن المطالبة بحصة الشريك أنه فرع التمكن من تسليمها إلا استحالة التكليف بالممتنع وإذا ثبت
تمكنه من دفعها على أنه الشريك ودفعها إليه كذلك امتنع أن يكون الشريك الآخر فيها حق ومنها أنه لو كان الشريك المدفوع حق لزم وجوب دفع
وهو سلطة الشيخ على قبض مال الغير بغير إذنه ومنها أنه لو كان كذلك لوجب أن يبرأ الغريم من مقدار حقه من المدفوع لاستحالة بقاء الدين في
الذمة مع صحة قبض عوضه لكون المالك لها عندهم لا يقدم حكمه بكونه مخيراً في الأخذ من أيهما شاء ومنها أنه لو بقي حصة الشريك بعد قبض حقه فإن
لم يكن من المطالبة بحصته وجب أن لا يكون الشريك فيه حق وإلا امتنع أخذ حقه مع الشريك إليه ومنها أن المقبوض إما أن يكون مالاً مشتركاً
أولاً فإن كان مشتركاً وجب على تقدير تلفه أن يتلف منهما كما لو أن التركة وبراءة الغريم منه وإلا لم يكن للشريك فيه حق وعند من يجب هذه
الوجوه كلها نظر لأنه لا مانع من حصول حق الشريك متعيناً في المقبوض على جهة الشركة والأمر عند القائل به ليس كذلك وتحقيق الحال أن حقهما
لما كان في الذمة لم يكن كلياً فيختص في فرد من أفراده ما لم يدفعه المديون إلى قبض المستحق أو وكيله فإذا طالب أحد الشريكين فلا يشبهه في استحقاق ذلك
لأن الأصل في مستحق الدين أن يتسلط على ما يستحقه من تم لاجتمعوا على أن للمطالبة منفرداً كما لو اجتمعا على أن الشريك لو لم يحضر شاركه
بحقه بالقبض صح وإذا انفصل المديون شيئاً من ماله فقد تعين هو والقابض صحيح بعض هذا الأمر الكلي في الفرد المقبوض والحال
أنه ما في الذمة وهو الأمر الكلي مشترك بين الشريكين فالشريك الآخر إجازته هذا التخصيص في الفرد المعين فيشاركه فيه وأن لم يجز فطالب المديون
بحقه لأن حق الغير لا يتم إلا برضاه ولم يتعين المعين إلا للقابض وهذا هو الوجه في تخيرهم بين المشاركة ومطالبة المديون بحقه فإن قيل إذا
كان تعين الكلي المشترك متوقفاً على رضا الشريكين فيجب أن يبطل حق الشريك القابض من المقبوض أيضاً لأن الكلي لم يتعين في المعين بسبب
عدم رضا الشريك فكيف يتعين النصيب الواحد مع استحالة الترجيح بغير مرجح قلنا المرجح هنا موجود وهو أن القابض قد رضي بتعين حقه
أجمع في المعين لكنه كان موقوفاً على عدم اختيار الشريك مشاركته والحال أنه لم يجمع ما في الذمة حتى يحكم ببطلانه بسبب تعلق حق
الشريك بالمعين وإنما هو يتعلق بحصته فإذا اختار الشريك مشاركته في الحصر حقه فيما قدر ومن على ذلك في أنه القبض وإنما توقف على أمر
وقد حصل وبقي القدر الآخر في الذمة المديون الشريك ومن هنا وجب على الغريم الدفع إليه بقدر حقه وأمر يوم طالب الحصة فيها له
وفي شركة وكلاهما يجب الدفع إليه والشريك وإن لم يجب الدفع إليه قبل المطالبة لأن هذا المدفوع هو حقه دفعه إليه بإجبار الشريك المطالب
وإنما يجب مشاركته الغريم الآخر بمطالبته والحاصل أن الحق لما كان في الذمة لم يتعين بأحد المالك وقبض الغريم وإنما كان موقوفاً على رضا الشريك فإذا لم
ولم يرض به يتحقق شرط التعين للقابض واستقر ملكه على المقبوض ولهذا ينفع جميع الوجوه المذكورة وإذا تبين ذلك فنقول هذا المقبوض على
المذهب المشهور بصفة يكون ملكاً للقابض تاماً التعيين فيه على التقدير بين يعطي الشريك فيه ما ومن قبل اختيار الشريك بذلك وبعده على وأما على الصنف
الآخر فهو مقبوض بيده للمشترك فيضمن الشريك لو أراد الرجوع بحصته على المديون فيتم أو على مشاركته فيقبل ملكه من حين
قبضه أيضاً وإن اختار الرجوع على المديون تبين أن ملك القابض له بالقبض وتبين أنما وأن اختار أخذه ففي ملكه من حين قبضه أو قبض شريكه
الأول احتمالان وأصل الشك الوجه الأخير بكونه بمنزلة عقد الفضولي تبين بإجازته انتقال الملك من حين العقد لا من حين الإجازة
وأما النقد قبل اختيار الشريك فهو من القابض على التقديرين لتعلقه به وعلى ضمانه فهو مع على اليد ما أخذت حتى تؤدي أو لإطلاقهما وأعلم أن
القابض لو أراد اختصاصه بالمقبوض بغير إشكال فليبع حقه للمديون على نحو يسلم من الربا بثمن معين فيختص به ومثله الصلح عليه بل أولى
بالجواز وكذا لو أبرأه من حقه واستوهب عوضه أو أحاله به على المديون بما عليه وكان كالقبض وإنما الخلاف في ذلك مع حلول الحقين
مع اتفاق كان حق أحدهما مؤجلاً أما بالعقد الأول أو باشتراط في عقد لازم لم يشاركه الآخر فيما قبض قبل حلول الأجل لأنه لا يستحق الآن
شيئاً وتمكنه من الحلول يقتضي جواز قبض الحصة منفردة لا يستلزم قبض حصته من حصة الآخر وكذا لو ضمن ضامن لأحد الشريكين حصته فإن
الضمان صحيح لبنا ولما دار أدائه لم يختص بأخذ المال المضمون من الضامن وهو يقتضي إمكان أخذ الحصة منفردة عن الأخرى كما تقدم وبالجملة
فالقول باختصاص القابض بما يقبض من قوة وإن كان الوقوف مع المشهور أولى إذا استأجر للاحتطاب أو الاحتشاش أو الاصطياد
مدة معينة صحت الإجارة وملك المستأجر ما يحصل من ذلك في تلك المدة جواز الاستئجار على تحصيل ذلك ونحوه من المباحات يبني على أنها
يملكها أنه هل يكفي في حيازتها الحيازة مع النية أو لا بد معها من نية التملك فإن اكتفينا بالحيازة لم يصح الاستئجار عليها ولا التوكيل فيها لأن
تملكه بمجرد الحيازة ولا يتصور ملك المستأجر لأن للموكل بها وإن قلنا بافتقارها إلى النية صح الاستئجار والتوكيل أيضاً لأن الملك لا يملكها
نائبه إلا بالنية وإذا نوى ملك المستأجر مع كون نيته ثابتة صح وكما يصح على القول بعدم اعتبار النية بل يعتبر أن لا ينوي بها أنه في الملك كما اختاره بعض
الأصحاب صح فإذا نوى به أن المستأجر صح وملك المستأجر والمصنف رحمه الله صرح هنا بالصحة مع تردده فيما سبق فيما إذا اتفق اشتراط النية
فهو إما رجوع إلى الجزم باعتبارها بعد التردد ولحسنها القول الأخير الذي حكيناه فإنه لا ينافي عدم اشتراط النية ويجيء في المسألة بحث آخر
وهو أن على القول بصحة الإجارة على أحد القولين إنما يقع الملك للمستأجر مع نية تجعيل الملك له أو مع الإطلاق على القول الآخر أما
مع نية الملك لنفسه فيحتمل أن يقع لحصول الشرط على جميع الأقوال واستحقاق المستأجر منافعه تلك المدة لا ينافي ذلك فإنه لا يقصر حاله
على عدم العمل للمستأجر فإنه يفتح حسب ما أو قسمه ويكون ثبت للمستأجر على أجرة تلك المدة التي فوتت فيها العمل على التفصيل باتيح ذلك أن
شاء الله فيكون هنا كذلك ويمكن الفرق بين عمله لنفسه وما استوجر على فعله وغيره في الأول يكون الجميع للمستأجر استحقاقاً بالعقد
بخلاف ما إذا عمل في مدة الإجارة غير ما استأجر عليه فإنه يتخير بين الفسخ وفي الفرق نظر ولو استأجر للصيد تعين نصه لا بد مع
لعدم انضباطه وكونه بالغاً للحال لما كان ضابط المستأجر عليه كونه مقدوراً للأجير حيث يحصل منه مباشرة فلا يصح الاستئجار لتحصيل
صيد معين مع التلازم لأنه مثل ذلك لا يصح عقده ولو قابله وغير ذلك فالصيد المطلق فإن العادة قاضية بإمكانه لا يمن الفدية
على شيء منه كيف اتفق غالباً هي مفاعلة من الضرب في الأرض لأن العامل يضرب فيها للسعي على
التجارة وابتغاء الربح بطلب صاحب المال فكان الضرب مسبباً عنهما لأنه باب المفاعلة في طرفي الفاعل أو من ضرب كل منهما في الربح
بسهم أو لما فيه من الضرب بالمال وتقليبه ويقال للعامل مضارب بكسر الراء لأنه الذي يضرب في الأرض وتقليبه ولم يشتق أهل اللغة لرب
المال من المضاربة اسماً وهذه لغة أهل العراق وأما أهل الحجاز فسمونه قراضاً إما من القرض وهو القطع ومنه المقراض لأنه يقرض ... كان صاحب

المال فيقطع من ماله قطعة وسلمها للعامل واقتطع له قطعة من الربح او من المعارضة وهي المساواة والموازنة يقال تقارض الشاعران اذا
وازن كل منهما الآخر بشعره ومنه قول ابي الدرداء قارض الناس ما قارضوك فان تركتهم لم يتركوك يريد ساوهم فيما يقولون ووجهه هنا ان
المال من جهة المالك والعمل من جهة العامل فقد تساويا في قوام العقد بهما او لاشتراكهما في الربح وتساويهما في اصل استحقاقه
وان اختلفا في كميته وبقي ثالث وهو مقارضة المالك والعامل مقارضة الفقيه واعلم ان من دفع الى غيره مالا ليتجر به فلا يخلو اما ان يشترطا
كون الربح بينهما او لاحدهما او لا يشترطا شيئا فان شرطاه بينهما فهو قراض وان شرطاه للعامل فهو قرض وان شرطاه للمالك فهو بضاعة
وان لم يشترطا شيئا فكذلك الا ان للعامل اجرة المثل وعقد القراض مركب من عقود كثيرة لان العامل مع صحة العقد وعدم ظهور ربح ودعي
امين ومع ظهوره شريك ومع التعدي غاصب وفي تصرفه وكيل ومع فساد العقد اجير   وهو جائز من الطرفين سواء نض المال
او كان بعروض   لا خلاف في كون القراض من العقود الجائزة من الطرفين لانه وكالة في الابتداء ثم قد يصير شركة وهما جائزان ايضا
والمراد بانضاض المال صيرورته دراهم او دنانير كما كان اولا وبعلق العروض بيعه بالنظر الى اصله ولانه العروض بالنظر الى اصله لا الى العروض
ايضا اما الشغل او الزيادة لو كان عروضا كان العقد   ولو اشترط فيه الاجل لم يلزم لكن لو قال ان مرت بك سنة فلا تشتر بعدها
وبع صح لان ذلك من مقتضى العقد   لا يلزم العقد مع الاجل بل يصح فيجوز فسخه قبله لان العقد والشرط صحيحان اما الشرط فلانه منع
من التصرف بعده لان التصرف تابع للاذن وله الاذن بعده اما العقد فلان الشرط المذكور لم ينافي مقتضاه لان مقتضاه الاطلاق وكذا
القول في قوله ان مرت بك سنة فلا تشتر لان البيع والشراء منوط باذن المالك فله المنع منهما بعد السنة فمن احدهما اولى وقيدها بالعكس
بان قال لا تبع واشتر وانما لم يذكره لان البيع هو المقصود في هذا الباب لطلب الربح وتحصيل الانضاض   وليس كذلك لو قال
على انه لا تملك ان ذلك مناف لمقتضى العقد   لان مقتضاه التصرف في المال اقرب من فسخه كما هو شأن العقود الجائزة فاذا شرطها
منافي فيفسد العقد لفساد الشرط   ولو شرط ان لا يشتري الا من زيد او لا يبيع الا على عمرو صح وكذا لو قال على ان لا يشتري الا
الثوب الفلاني او ثمرة البستان الفلاني سواء كان وجوده عاما او نادرا   لا خلاف عندنا في جواز هذه الشروط ولزومها وان ضاقت بسببها التجارة
واطلاق النصوص دال عليه ونبه بها على خلاف بعض العامة حيث منع من اشتراط ما يكون وجوده نادرا او تضييقا بحيث يقطع التصرف على
احد الوجهين فان العامل يضمن المال لكن لو ربح كان الربح بينهما على ما شرطاه سواء في ذلك مخالفة في النوع وفي السفر وفي حسنة
الحلبي ومحمد بن مسلم وغيرهما عن الباقر والصادق عليهما السلام ولولا النص لكان مقتضى لزوم الشرط فسادها لوقع مخالفا او موقوفا
على الاجازة   ولو اشترط ان يشتري اصلا يشترك في ثمرته كالشجر او الغنم قيل يفسد لان مقتضاه التصرف في راس المال وفيه
تردد اي في كون مقتضى عقد المضاربة او مقتضى القراض هو صرفها التصرف في راس المال بالبيع والشراء وتحصيل الربح بالتجارة وهذا
ليس كذلك لانه لا يحصل بغير تصرف بل في عين المال وتوجيه الصحة انه حصل سعي العامل اذ لولا شراؤه لم يحصل النماء وذلك من جملة
الاسترباح بالتجارة وتضعيف بان الحاصل بالتجارة هو زيادة القيمة لما وقع عليه العقد لا النماء الحاصل مع بقاء عين المال وبان المضاربة
تقتضي معاوضتين احديهما بالشراء والاخرى بالبيع واقل ما يتحقق ان تكرر وبهما يظهر الربح والانضاض والمضاربة تدل على ملك العامل
لهما بالمطابقة وعلى احدهما بالتضمن فعدم من احدهما مخالف لمقتضاها فان قيل هو كان ذلك لتقييد المالك عليه في الشرا المعين
او معينا والبيع عليه ونحو ذلك مما كان يدخل في الاطلاق او بالتقييد يخرج ولم ينافي ذلك مقتضاها قلنا الفرق بينهما حصول
اصل المقتضى وهو البيع والشراء وتحصيل الربح بما ذكر وانما قيد من صنوفه بخلاف المتنازع فان المقتضى لم يتحقق اصلا كما نبه اذ على القول
بالفساد يصح الشراء المذكور بالاذن ويكون النماء الحاصل بجملة للمالك لانه نماء ملكه وعليه اجرة المثل للعامل واعلم ان المنع انما هو في حصر

الربح في النماء المذكور كما يقتضيه هذه العبارة الا فلا يمتنع كون النماء بينهما ويحتسب من جملة الربح الا ان الربح على بعض الوجوه كما اذا اشترى
شيئا له نماء فظهرت ثمرته قبل ان يبيعه فانه يكون بينهما من جملة الربح الا ان الربح لم يحصل منحصرا فيها لامكان تحصيله من اصل المال ايضا
ولو اذن في السفر فتولى بنفسه ما يتولاه المالك من عرض القماش والنشر والطي واحرازه ما جرت العادة باستيجاره عليه لم يعد
ولو استاجر لاجرة ضمن ولو تولى الاخير بنفسه لم يستحق اجرة   المرجع في الاذن في التصرف هنا الى الاطلاق في عقد المضاربة لا يفتقر العامل معها في
جواز التصرف الى اذن اخر وكان حق ان يقول ولو اطلق العقد تولى العامل بالاطلاق ما ذكره وحاصل ان المضاربة متلبثة معاملة
على المال للاسترباح كان اطلاق العقد مقتضيا لفعل ما يتولاه المالك في التجارة بنفسه من عرض القماش على المشتري ونشره وطيه واحرازه
وبيعه وقبض ثمنه وايداعه الصندوق ونحو ذلك وهذا النوع ولو استاجر عليه فالاجرة خاصة للاطلاق وعلى المتعارف فيما جرت العادة
بالاستيجار عليه حملا على المعتاد ايضا ولو عمل هذا النوع بنفسه لم يستحق الاجرة لانه متبرع في ذلك ولو قصد العمل بالاجرة كما لا ياخذ عوضا عن غير
على نفسه وتوقعها في المكسب ففي استحقاقه له وجهان خصوصا على القول بان الوكيل في البيع ان يبيع من نفسه وفي الشرا ان يشتري
من نفسه فيكون الوكيل في الاستيجار ان يستاجر نفسه ولكن اطلاق الاصحاب يقتضي العدم ولو اذن المالك في ذلك فلا اشكال
والمراد بتوليه الاستيجار من جرت العادة باستيجاره مثل الدلال ومن ذكر معه لانه من موضع ... ولو قال الاستيجار لما جرت العادة
بالاستيجار له كان اشمل ليشمل مثل استيجار الدابة اذ لا يدخل في عموم من وذكر فيما ذكرناه والطلاق في الاستيجار على ما ذكرها مجاز بعيد
وينفق في السفر كمال نفقته من اصل المال على الاظهر   المراد بكمال النفقة نفقة السفر جميعها والحضر ... عن نفقة الحضر وقال
الشيخ ... لا ينفق من المال سواه الاجماع على ان نفقة الحضر على نفسه فاسواه في السفر يحتسب على المال ايضا او الزائد على الحاضر وقيل
ان نفقة السفر على نفسه كنفقة الحضر والاقوى الاول لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قال في المضارب ما انفق في
سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه واما القول ... وجه ان النفقة انما تحصل بالسفر الزيادة لا غيرها ...
سافر ام حاضرا لابد منها فلا يكون السفر علة فيه ووجه الثالث ان الربح مال المالك والاصل ان لا يتصرف فيه الا بما دل عليه الاذن
وحديده ... الصحيحة التي عينها اليه وهو لم يدخل الا عليه فلا يستحق سواه والاقوى الاول وعلى الاول المال ... مع ذلك الشخص
بين الاصحاب ... المراد بالسفر هنا العرفي لا الشرعي وهو ما يجب فيه التقصير فلو كان قصيرا او اقام في الطريق او اتم الصلاة فنفقته
تلك المدة على المال نعم يجب الاقتصار منه على ما يحتاج اليه للتجارة فلو اقام زيادة عنه فنفقته عليه خاصة والمراد بالنفقة ما يحتاج اليه فيه
من ماكول وملبوس ومشروب ومركوب والات ذلك كالقربة والجوالق واجرة المسكن ونحو ذلك ويراعى فيها ما يليق بحاله عادة على وجه
الاقتصاد فان اسرف حسب عليه وان قتر لم يحسب له لانه لم يتحقق ذلك واذا عاد من السفر فما بقي من اعيان النفقة ولو من الات ... على
التجارة او تركه ويعتبر له ان ... اذا كان ممن ... سفره ولم يكن ... عنه على التجارة من تركه ولو شرط فيه بعدما النفقة لزم الشرط للعامل
فلا يستحق ولو اذن له بعده ذلك فهو تبرع محض ولو شرطها في الحضر بجعل على القول ... يتبع فيها او مخرج من الخلاف وهل يشترط تعيينها ... ح
وجه قوي حذرا من الجهالة في الشرط الذي هو جزء من العقد بخلاف ما ثبت بالاطلاق اذن الشارع خصوصا على القول بتعيينها
وتعيينها لو اشتراط النفقة الاخير حيث ثبت على المستاجر ... القول بتعيينها ... فلا بد من الاشتراط
على الثابت بالاصل ولا يعتبر في النفقة ثبوت ربح بل ينفق ولو من اصل المال ان لم يكن ربح وان قصر المال الا لو كان ربح فهي مقدمة
على حق العامل واما ينفق في سفره او اذن فيه فلو سافر الى غيره او تجاوز الماذون او الى غير جهته فلا نفقة له وان كانت المضاربة باقية
ومؤنة المرض والموت في السفر يحسبها على العامل خاصة لانها لم تتعلق بالتجارة   ولو كان لنفسه مال غير مال القراض

فالوجه التقسيط ظاهر لان السفر لاجلهما فالنفقة عليهما والتقسيط على نسبة المالين او نسبة العملين وجهان اجودهما الاول ... لان استحقاق
النفقة في مال المضاربة انما هو لاجل المال لا النظر الى العمل ثم ان قلنا بوجوب كمال النفقة على مال المضاربة فالتقسيط كما ذكرناه وان قلنا انما
تجب النفقة الزائدة فالتقسيط للمال الزيادة خاصة عليهما او الباقي على ما الدور ... اقربها العدم لثبوت شيء على مال المضاربة وهو ضعيف
لوجود المقتضي في الموضعين ولو كان معه قراض لغير صاحب الاول ... النفقة عليهما ايضا على قدر المالين او العملين كما مر ولا
فرق في ذلك بين ان يكون قد شرطها على كل واحد منهما او اطلق بل النفقة ولحوق عليهما على التقديرين لان ذلك منزل على اختصاص
المشروط عليه بالعمل لهذا مع جهل كل واحد منهما بالاخر اما لو علم صاحب القراض الاول ... بالثاني وشرطا على ماله كمال النفقة جاز و
اختصت به ولا شيء على الثاني ولو انفق صاحب المال المسافر وابترع المال منه فنفقة عوده من خاصته لان النفقة سفرا
انما استحقت للمضاربة وقد انفسخت بالفسخ ولا عزيمة عليه للدخول على عقد يجوز فسخه كل وقت وينبه لك على خلاف بعض العامة
حيث اثبت له نفقة الرجوع لانه استحقها لحين السفر ثم منعه وللعامل ابتياع المعيب والرد بالعيب واخذ الارش كل ذلك
مع الغبطة الفرق بينه وبين الوكيل حيث لا يسوغ له شراء المعيب لان الغرض الذاتي هنا الاسترباح وهو يحصل بالصحيح والمعيب ولا يتقيد
بالصحيح وعلى تقدير شرائه جاهلا بالعيب يتخير بين الامرين الرد والامساك بالارش مع مراعاة الغبطة بالنظر الى التجارة فقد يكون الرد احظ
وقد يكون اخذ الارش فلذلك تخير بينهما بخلاف الوكيل فان شراءه ... المعيب لا يناسبه غالبا لحمل الاطلاق على الصحيح
عملا بالمتعارف ويقتضي الاطلاق الاذن في البيع نقدا بثمن المثل من نقد البلد لما كان اطلاق عقد المضاربة محمولا على التعارف
في التجارة والحصول الارباح وجب قصر تصرف العامل على ما يحصل الغاية فقد البيع بثمن المثل ... من التقرير بمال المالك وثمن
المثل لابد من التضييع مع القدرة على تحصيل الزائد والامر فيهما واضح واما البيع بنقد البلد فلان الاطلاق في الوكالة ينصرف اليه وهو في
معنى الوكالة ثم اطلق العلم وقيل الشيخ وجماعة لكن قد عرفت ان المضاربة تفارق الوكالة في بعض المطالب لان الغرض الاقصى
منها تحصيل الربح وهو قد يكون بغير نقد البلد كالعروض ولا يقوى جوازه مع الغبطة ... في شيء من ... التخصيص
ادعوه ... فرق كيف شئت ... ونظرائه ونحو ذلك فانه يجوز له البيع بالعرض قطعا ... النقد بثمن المثل فلا ينبغي ... الا
بالتصريح ثم ... من ثمن المثل نقصان ما يتسامح الناس فيه عادة ولو خالف العامل ... الا مع اجازة المالك اذا خالف ما
دل عليه اللفظ بخصوصه او الاطلاق لم يقع التصرف باطلا بل يجوز بيع الفضولي لكن يقف على اجازة المالك فان اجاز نفذ و...
... على تحصيل ... والا ضمن الثمن لثبوته بالبيع الصحيح ... القيمة ... ضمن قيمة المبيع او مثله
لا الثمن المؤجل وان كان ازيد ... النفقات وفي صورة التقييض ... البيع ... من المالك ... الذي تعدى
فيه ... احتمالات ... ويكره ان يشتري بعين المال لما في ترك ... من احتمال الضرر
... بالمال ... الثمن ... يكون ... المعقود ... الى ان
يكون ربح المال بينهما ... هذا المال ولو اشترى في الذمة
لم يتبع الا مع الاذن اي لم يقع ... الاذن ... الاجازة ...
بالصحة ... المتعارف والاعلاعرف ولو اشترى في الذمة لا معه ولم يذكر المالك تعلق الثمن به ... هذا الدالم
يذكر المالك في الشراء لفظا والا بطل العقد ... وجب عليه التخلص باطنا من
حق البائع وسيأتي ان شاء الله في الوكالة التحقيق ... ذلك ... لفظا ... ظاهرا وباطنا ولو امره بالسفر الى جهة

جهة فسافر الى غيرها او امره بابتياع شيء معين فابتاع غيره ضمن ولو ربح والحال هذه كان الربح بينهما بموجب الشرط المراد ان المضاربة لا
تبطل بهذه المخالفة وان وجب الضمان والاثم في التصرف غير المأذون والربح بينهما على حسب الشرط للنصوص الصحيحة عليه ولا ينفك
الاشكال في صحة الابتياع المخالف لعدم الاذن ... والمستند
النص الصحيح وعمل الاصحاب به ويجب تقييد المخالفة في جهة السفر بما اذا ابتاع المتاع في تلك الجهة ... فلو كان
ناقصا عما لا يتغابن بمثله لم يصح كالوباع بدون ثمن المثل واعلم ان العامل لا يجوز له السفر مطلقا بدون اذن المالك عندنا ... الغرر
محقق ... لقول النبي صلى الله عليه وآله ان المسافر وماله لعلى قلت الا ما وقى الله على
هلاك ... فان اطلق تخير في الجهات وان عين ... كما ذكره ... تحريم السفر مطلقا بغير اذنه ...
بينهما على ويبطل بموت كل منهما ابطال المضاربة لانها في معنى الوكالة لما كان هذا العقد من العقود الجائزة بطل بما
يبطل به من موت كل منهما وجنونه واغمائه والحجر عليه للسفه لانه متصرف في مال غيره باذنه فهو كالوكيل ولا فرق بين حصول
ذلك قبل التصرف وبعده ولا بين ان يكون قد ظهر ربح وعدمه ثم ان كان الميت المالك وكان المال ناضا لا ربح فيه اخذه الوارث وان كان فيه
ربح اقتسماه وتقدم حصة العامل على جميع الغرماء لملكه لها بالظهور فكان شريكا للمالك ولانه حقه متعلق بعين المال دون الذمة وان كان
المال عرضا فللعامل بيعه ان رجي الربح والا فلا وللوارث الاجبار على الانضاض ... مطلقا وسيأتي الكلام في ذلك في مسألة الفسخ
وان كان الميت العامل وكان المال ناضا ولا ربح اخذه المالك وان كان فيه ربح دفع الى الورثة حصتهم منه ولو كان هناك متاع و
احتيج الى البيع والتنضيض فلاذن المالك والوارث فيه جاز والا نصب الحاكم امينا يبيعه فان ظهر فيه ربح اوصل حصة الوارث اليه والا
سلم الثمن الى المالك وحيث حكم ببطلان المضاربة بالموت فلو اريد تجديدها مع وارث احدهما اشترط فيه ما شرط ... اولا من انضاض
المال والتعيين ونحوهما ومن شرطه ان يكون عينا وان يكون دراهم او دنانير اشتراط ذلك في المال موضع وفاق ونقله
في التذكرة وهو العمدة وعلل مع ذلك بان ما في الذمة لا بد من تحصيله اولا ولا يجوز ضمه الى التجارة وان المضاربة معاملة تشتمل على
غرر لان العمل مجهول والربح غير متيقن الحصول وانما سوغت هذه المعاملة مع ذلك للحاجة فتختص بما يسهل التجارة به وتروج في كل
وقت وحال وهو النقدان ولا يخفى ان اثبات الحكم بمثل هذه التعليلات بعيد والعمدة على نقل الاجماع وفي القراض بالنقرة
تردد النقرة بضم اوله القطعة المذابة من الذهب والفضة ومنشأ التردد فيها من عدم كونها دراهم ودنانير الذي هو موضع الوفاق
ومن مساواتها لهما في المعنى حيث انها من النقدين وانما فاتها النقش ونحوه ... واصالة الجواز وهذا الحكم ... فيما
ذكرناه من اتفاقهم على اشتراط احدهما ... متردد في حكمها ولم ينقل ... فيها خلاف واذا كانت
المضاربة حكما شرعيا فلا بد من التوقف على ما ثبت ... اطلاق النقرة على الدراهم المضروبة من غير سكة فان صح هذا امكان
التردد من حيث انها قد صارت دراهم او دنانير وانما تخلفت السكة وهي وصف في النقدين ... ذلك
وما تقدم من وجوه المنع ولا يصح بالفلوس ولا بالورق المغشوش سواء كان الغش اقل او اكثر هذا اذا لم يكن متعاملا بالمغشوش
فلو كان معلوم الصرف بين الناس جاريا في المعاملة صح جعله مال القراض سواء كان الغش اقل او اكثر ولا بالعروض
العروض بضم العين جمع عرض بفتحها ساكن الوسط ... المتاع وكل شيء سوى النقدين ذكره في القاموس وعلى هذا كان ينبغي
بذكرهما ... ونقل الجوهري عن ابي عبيد ان العروض هي الامتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا
عقارا فلا يشمل الفلوس والنقرة الا ان المعنى الاول انسب بالمقام ويمكن ان يكون ... تخصيص تلك ... من ... الجواز

وعدم شبهة المضاربة بالعروض موضع وفاق وعلل مع ذلك بانه لا يتحقق فيها الربح لانها ربما ارتفعت قيمتها فيدخل الربح في اصل المال وربما
انقصت قيمتها فيصير راس المال ... بحاله او الاعتماد على الاتفاق   ولو دفع اليه آلة الصيد كالشبكة بحصة فاصطاد كان
للصائد وعليه اجرة الآلة   وذلك لفساد المضاربة بمخالفة مقتضاها فان مقتضاها تصرف العامل في رأس المال وهنا ليس كذلك
والحصة شركة لانه تركيب من شركة الابدان وغيرها او لانه من صاحب الشبكة اجارة وهو ظاهر وحيث الحكم بكون الصيد للصائد مبني على
عدم دخول التوكيل في تملك المباح والا كان الصيد لهما على حسب ما نواه الصائد وقد سبق الكلام على نظيره بعد بناء على ان العامل
لم ينو التملك لا لنفسه الا ظاهر الحال دخوله على الشركة وحيث يكون الصيد لهما فعلى كل منهما من اجرة مثل الصائد والشبكة بحسب
ما اصابه من الملك ولو كان المدفوع اليه بدل الشبكة دابة ليحمل عليها او يركبها بالاجرة والحاصل بينهما اذ كان الحاصل اجمعه لصاحب الدابة وعليه
اجرة مثل العامل ولم يصح لعامله ايضا العين ما ذكر والفرق بين الشبكة والدابة في كون الحاصل لصاحب الدابة دون مسئلة الشبكة
ان الاجرة تابعة للعمل والعمل في الدابة حاصل منها وفي الصيد من الصائد والشبكة تبع له كما ان السبب بعمل الدابة وعليه تابع لها انه
فيكون الحاصل للعامل ولا مدخل هنا للشبكة كما في مسئلة الصيد   ويصح القراض بالمال المشاع لان المشاع معين في نفسه وجاء
لما في التراب ليصح القراض به ولا فرق بين ان يكون مقدره والقدر مع الشريك وغيره   ولا يكفي المشاهدة وقيل يصح مع الجهالة
ويكون القول قول العامل مع التنازع في قدره   القول الاول للشيخ رحمه الله ... في الخلاف والثاني في المبسوط ومنشأ الاختلاف
من زوال معظم الغرر بالمشاهدة وبقاء الجهالة ... وحكى في المختلف عن الشيخ القول بجواز المضاربة بالجزاف من غير تقييد بالمشاهدة
... في الحكم ... وقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم ولا اشكال في ان القول قول العامل مع يمينه في قدره
حصة المال ... لانه منكر ... ويكون على الصحة مع المشاهدة باعتبار ... لا يدفع اليه المال الغالب فلا يقع التنازع
لكن لو فرض كان حكمه ذلك وكذا لو اختلفا في قدره في غير هذه الصورة   ولو احضر مالين وقال قارضتك بايهما شئت
لم ينعقد بذلك القراض   لانتفاء التعيين الذي هو شرط في صحة العقد ولا فرق في المالين بين كونهما متساويين جنسا وقدرا ومختلفين
خلافا لبعض العامة حيث جوزه مع التساوي   ولو اخذ من مال القراض ما يعجز عنه ضمن   هذا مع جهل المالك بعجزه
مع عجزه بكونه واضعا يده على المال على غير الوجه المأذون فيه لان تسليمه اياه انما كان ليعمل فيه فكان ضامنا ... لا يكون ضامنا
للجميع او للقدر الزائد على مقدوره قولان من عدم التميز والنهي عن اخذه على هذا الوجه ومن ان التقصير بسبب الزائد ... فيختص
والاول اقوى ... وان ما قيل ان اخذ الجميع ... وان مقدوره ... الزائد خاصة ويحتمل
بان التقصير على الوجه عاجز عن المجموع من حيث هو مجموع ولا ترجيح لاحد اجزائه ... ولو كان المالك
عالما بعجزه لم يضمن ... على الخطر ... وحيث يثبت الضمان لا يبطل العقد ...
بين الضمان وصحة العقد ... عن التصرف في المال وتقليبه في التجارة وهذا يحصل حال العقد ... ثم فرق بين علم المالك
وجهله ولو كان قادرا فتجدد العجز وجب عليه رد الزائد عن مقدوره لوجوب حفظه ... وامكان التخلص منه بالفسخ فلو لم
يفسخ ضمن ولم ينفسخ العقد كاملا   ولو كان له في يد غاصب مال فقارضه عليه صح ولم يبطل الضمان فاذا اشترى به ودفع المال
الى البائع برئ لانه قضى دينه باذنه   قد تقدم البحث في نظير هذه المسئلة في باب الرهن وان الوجه بقاء الضمان ... حاصلا قبل
ولم يحصل ما يزيله لان عقد القراض لا يزيل ... بان يتعدى فلا ينافيه وقوله صلى الله عليه وآله على اليد
ما اخذت حتى تؤدي ... فيبقى الضمان الى الاداء اما على المالك او على من اذن له والدفع الى البائع مأذون فيه فيكون

فيكون من جملة الغايات واستقرب العلامة زوال الضمان هنا وتبعه ولده في الشرح لان القراض امانة وصحة عقده يوجب كون المال امانة لان معنى
الصحة ترتب الاثر ولا ينفك اطلاق الضمان بزوال الغصب ولان الاذن في بقائه في يده ... ووجه النظر الى معنى كون القراض امانة من حيث انه
قراض وذلك لا ينافي الضمان من حيثية اخرى كما لو كان غصبا فان الضمان قد يجامعه كما اذا تعدى العامل ولا يلزم من انتفاء ثبوت علة
الزوال ... اما اقتضاء العقد الاذن في القبض فضعفه ظاهر لان مجرد العقد لا يقتضي ذلك وانما يحصل الاذن بامر آخر ولو حصل ... الزوال
الضمان كيف والعلامة قد صرح في التذكرة بان كون المال في يد العامل ... شرط في صحة القراض ولو وكل ولو قال المالك ...
في يدي وادفع الثمن كما اشتريت ... بزوال الضمان وان اذن له في قبضه ... وكل
محض وان كان ... القبض مصلحة لانه كالوكيل ... الضمان وقبضه ثم رده ولا اشكال في الزوال ... البائع
... لانه لم يخرج بالاذن عن كونه غاصبا ... يقع القبض عن المالك
زال اجماعا   وكذا لو اذن له العامل في قبضه من الغريم ما لم يجدد العقد
فلو اشترى بعينه ... فضولي العامل بعقد القراض وقوله ما لم يجدد العقد اي بعد القبض فانه ... القبض
وان كان بينهما على عقد فاسد   ... هذه السلعة ... فلا يصح لان المال ليس ... العقد
المراد بالمال الثمن الذي يصح به القراض ... لا يحصل الا بعقد البيع ... وقد تقدم ان المال المجهول لا يصح ...
العقد معلق على شرط ولا يصح كالبيع خلافا لبعض العامة حيث جوزه كذلك   ولو مات رب المال ... فاقره الوارث
يصح لان الاول بطل ولا يصح ابتداء القراض بالعروض   المراد ... كان بلفظ التقرير ... لان ... كون المال عروضا
وهذا التقرير قراض جديد لبطلان الاول بالموت ... من العقود الجائزة ... فلو كان المال نقدا صح ... قطعا
لكن هل يصح بلفظ التقرير ... باستصحاب ما ... لان ظاهره ... على ما كنت عليه ... وبطلانه ...
والاقوى الصحة لان ... من اللفظ معنى الاذن لان عقد القراض لا ينحصر في لفظ كغيره من العقود الجائزة والتقرير ... عليه
ولو اختلفا في قدر راس المال فالقول قول العامل مع يمينه لانه اختلاف في المقبوض   ولا فرق في ذلك بين كون المال باقيا
وتالفا بتفريط لا ... الجميع في المقتضي ... اصالة عدم الزائد وبراءة ذمته ... منه ... بقوله لا اختلاف في المتبوع ...
المال ... انما اقتضت الزائد ... سواء ... الحكم ما لو كان بالعامل ... فالعامل ... في العقد
هذا ... فظهر ربح ولا ... قول ... من جريان التعليل المذكور وهو الظاهر من اطلاق ... ومن اقتضاء الكلام ...
راس المال ... الربح ... مع ... ان القول قول المالك في يمينه ... تقبل ...
الاصل يقتضي كون جميع المال ... دليل على استحقاق الزائد ... المضمون ... في
المال ... قبل التلف ... فالضمان تابع للاستحقاق وهذا هو الاقوى ... بان القول قول المالك ...
ما ... في الضمان وهو ضعيف جدا   ولو خلط العامل مال القراض بغيره ... المالك ... ضمن لانه تصرف غير
لان مال القراض امانة ... لا يجوز خلطها كالوديعة ولا تبطل العقد بذلك وان اثم وضمن ويبقى الربح بينهما على ... هذا مع
اطلاق العقد ... ولو ... كالوكيل ... وقد يكون ...
في بعض الاحوال   ... الشرط دون الاجرة على الاصح   ... النزاع الى ان المضاربة هل هي من العقود الصحيحة ...
عليهم ... والقول ... عليهم ... من اصحابنا
والاخبار ... من طرق اهل البيت عليهم السلام ومن طرق غيرهم وذهب الشيخ في النهاية وقبله المفيد وتبعه جماعة ...

الى ان الربح كله للمالك والعامل عليه الاجرة لان النماء تابع للمال وللعامل اجرة مثله والجواب المنع من فساده من المعاملة بعد
ثبوتها بالنصوص الصحيحة في عموم الاوقات لتحصيل الاجماع والجهالة في العوض لا تضر في كثير من العقود كالمزارعة والمساقاة وتبعية
النماء للاصل مطلقا ممنوع   ولا بد ان يكون الربح مشاعا فلو قال خذه قراضا والربح لي فسد ويمكن ان يجعل بضاعة نظرا
الى المعنى وفيه تردد والمراد بالمشاع ان يكون بالجملة مشتركا بينهما فخرج به ما لو   ان يجعل لاحدهما شيئا معينا والباقي للآخر ولم يذكره
المصنف وهو باطل اتفاقا لانه ربما لا يربح الا ذلك القدر فيلزم ان يختص به احدهما وهو غير جائز وقد ذكر المصنف فيما ياتي ما يقرب منه وهو ان شرط
لاحدهما شيئا معينا والباقي بينهما   ان يقول للمالك خذه قراضا والربح لي ووجه الفساد حصر الربح للمالك المنافي لمقتضى العقد
فان مقتضاه الاشتراك في الربح وهل يكون بهذه الصيغة بضاعة بمعنى ان العامل لا يستحق على العمل اجرة او يكون قراضا فاسدا كما يقتضيه
الاختلاف بشرط القراض مع التصريح بل المشهور انه يكون الربح للمالك وعلى العامل الاجرة وجهان والتفات الى المعنى فانه دال على
البضاعة وان كان لفظ القراض لان البضاعة تتحقق في التجارة بربح او غيره لا تختص بلفظ وما ذكر دال عليها ولانه يحكم بالغاء اللفظ ما امكن
حمله على الصحيح وذكر القراض وان كان منافيا بحسب الظاهر الا انه يمكن ان يكون مجازا عن امر يختص بالمساواة التي هي مؤدى احدهما للمالك
ومن الاخر العمل من غير التفات الى الربح وهو احد ما اشتق منه المعنى الشرعي كما سبق ولو قيل ان ذلك يجب ان الحقيقة الشرعية تابعة يمكن
لا يتجوز فيها فان الحقائق اللغوية والحقيقة الشرعية تابعة لما امكن ان يتجوز فيها فان الحقائق اللغوية بعيد مجازات شرعية وهو اولى من الفساد
وفي الجمل لا اجرة للعامل لانه دخل على ذلك فكان متبرعا بالعمل وهذا يتم بناء على انه بضاعة وعلى القراض الفاسد وان لزم عليه
بعده الاجرة نظرا الى دخوله على الربح بل هذا اوضح وهو قوي   ان يقول خذه قراضا والربح كله لك ووجه فساده ما مر ويحتمل
كونه قرضا لانه شرط عليه معنى كما ان ما سبق على البضاعة ولان القراض لا يختص بلفظ كما تقدم بل بما دل عليه وهذا دال عليه فعلى هذا
يكون الربح كله للعامل والمال مضمون عليه ولا شيء للمالك وعلى الاول فللمالك وعلى العامل الاجرة ومحل الاشكال اذا لم يقصد به
القرض ولا القراض اما لو قصد شيئا او لم يعلم ما قصد وادعى انه قرضا في الاول وقراضا فاسدا في الثاني لم يرد اشكال   اما لو
قال خذه فاتجر به والربح لي كان بضاعة ولو قال والربح لك كان قرضا   الفرق بين الصيغتين اشتمال الاول على صيغة منافية للقرض
والبضاعة وهي التصريح بالقراض وهو حقيقة شرعية في العقد المخصوص بخلاف الاخيرة هذا اذا اطلق اللفظ او قصد القرض فعنده ما سبق
لصلاحية اللفظ لعقده خصوصا مع انضمام قصده فان التصريح بالقراض وبحرف في العقد ليس بشرط ولو اختلفا في القصد المبطل احتمل تقديم
المالك لانه اعرف به والعامل نظرا الى العقد ليس بشرط ولو اختلفا في القصد المبطل احتمل تقديم المالك لانه اعرف بنيته والعامل نظرا الى العقد
ليس بشرط ولو اختلفا فالنظر الى ظاهر اللفظ وترجيحا لجانب الصحة ولو اختلفا في ضميمة اللفظ قدم قول مدعي ما يصح معه العقد
لاصالة الصحة وعدم الضميمة   ولو شرط لاحدهما شيئا معينا والباقي بينهما فسد لعدم الوثوق بحصول الزيادة فلا تتحقق
الشركة   عدم الوثوق بالزيادة لا يصلح دليلا على الفساد بانفراده كما في عدم الوثوق باصل الربح وانما وجه الفساد اقتضاء العقد المشاركة لا
شتراك في جميع الربح كما تقدم ولقول الصادق عليه السلام في صحيحة ابي بصير الربح بينهما ومثله رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام
وهنا الربح ليس بينهما وان وثق بالزيادة بل العبرة على تقدير الزيادة مع على تقدير عدمها لم يشترط لنفسه شيئا هنا ايضا المقبل وان لم يثق
بالزيادة   ولو قال خذه على النصف صح   وجه الصحة ان المتبادر من العبارة ان الربح بينهما نصفين وهو يقتضي ان المالك
لا يفتقر الى تعيين حصته وان عاملا في التابع له انما يفتقر اليه العامل ويكون المراد بالنصف انه للعامل لانه المحتاج الى اشتراطه وفيه نظر
لان اللفظ كما يحتمل ذلك يحتمل ان يكون النصف للمالك والاخر لا يحتاج الى ذكره لتعينه للمالك فيفسد لافتقار العقد الى تعيين حصة العامل

وكذا ...   والقول بالصحة متجه لان المعنى الصحيح من هذا اللفظ
العامل لا يقتضي كون اللفظ المشترك محمولا عليه   ولو قال
على الربح بيننا ويقتضي الربح بينهما نصفين لاستوائهما في السبب المقتضي للاستحقاق والاصل عدم التفاضل كما لو اقر لهما بمال وكما لو
قال المقر ... وخالف في ذلك بعض الشافعية فحكم ببطلان العقد لان البينية تصدق مع التفاوت فيجب تعيينها
بمحل استحقاقه ويمنع صدقها على غير التساوي مع الاطلاق فلو انضم اليه قرينة صح حمله على غيره بالواسطة فيها   ولو قال على
ان لك النصف صح ولو قال على ان النصف لي واقتصر لم يصح لانه لم يعين للعامل   الفرق بين الصيغتين ان الربح لما كان تابعا للمال والاصل كونه
للمالك لم يفتقر الى تعيين حصته فان عينها كان تاكيدا واما المعين حصة العامل فلا بد لعدم استحقاقه له الا بالشرط فاذا قال النصف لك
كان تعيينا لحصة العامل وبقي الباقي على حكم الاصل واما اذا قال النصف لي لم يقتض ذلك كون النصف الاخر لغيره بل هو باق على حكم الاصل
ايضا فيبطل العقد ويحتمل الصحة وحمل النصف الاخر على انه للعامل نظرا الى الفرق بين الصيغتين عرفا وعملا بمفهوم التخصيص ويضعف
بعدم استقرار العرف على ذلك وضعف دلالة المفهوم والاجود البطلان   ولو شرط لغلامه حصة معهما صح عمل الغلام ام لم يعمل
لو شرط لاجنبي وكان عاملا صح وان لم يكن عاملا فسد وفيه وجه اخر   الاصل في الربح ان يكون بين العامل والمالك خاصة على ما اشترطاه
ولا يصح جعله لاجنبي فلو فرض كونه عاملا كان شريكا في العامل المتعدد فلا يكون اجنبيا واما اشتراط حصة لغلام احدهما الرق فهو كشرطه
لمالكه فيصح لان العبد لا يملك شيئا ولو قلنا بملكه كان كالاجنبي وحيث يشترط للاجنبي شرط عمل فلا بد من ضبط العمل بما يرفع الجهالة من الاعمال
التجارية لئلا يدخل بمقتضاها او ما يناسبه كالاجنبي مع كونه عاملا لان المراد بالعامل هنا من يكون اليه التصرف في جميع ما يقتضيه العقد وهذا
المشروط للاجنبي كذلك بل اعم من شرط عليه عمل مخصوص بان يحمل المتاع الى السوق او يدل عليه ونحو ذلك من الاعمال الجزئية المضبوطة فلو جعل
عاملا في جميع الاعمال كان العامل الذي هو احد ركني العقد متعددا وهو غير محل الفرض وهذا يندفع ما قيل من ان شرط العمل ينافي كونه اجنبيا
والوجه الاخر الذي اشار اليه المصنف في الاجنبي قيل انه اذا شرط للاجنبي صح الشرط وان لم يعمل لعموم المؤمنون عند شروطهم وقوله بالعقود وقيل
ان الشرط يكون للمالك ان لم يعمل يرجع الى الاصل لانه يخالف مقتضى العقد ولعدم العامل على ان لم يعين له حصة خاصة وهذا الحق
لم يذكره غيره وليس بمعروف فلا يلتفت الى خلاف فيه   ولو قال لك نصف ربحه صح وكذا لو قال ربح نصفه   المشهور صحة القراض
في الصورتين وانه لا فرق بينهما من حيث المعنى لان النصف لما كان مشاعا في كل جزء من المال فاذا ربح فنصف ربحه للعامل ونصفه للمالك فيقتضي
الشرطين وخالف في ذلك الشيخ في احد قوليه فجعل الثاني باطلا لمنافاته مقتضى القراض من ان يربح كل جزء بينهما او هنا قد يتجاوز ربح النصف الواحد
للمالك لا يشاركه فيه العامل والاخر بالعكس وربما ربح نصفه خاصة فيختص به احدهما او ربح اكثر من النصف فلا يكون الحصة معلومة والجواب
بان الاشارة ليست الى نصف معين بل مبهم فاذا ربح احد النصفين فقد اشتمل على ربح المال والذي يربح الاعتقاد به حيث كان النصف
مشاعا في كل جزء منه ربح نصفه   ولو قال لاثنين لكما نصف الربح صح وكان بينهما سواء ولو فضل احدهما صح ايضا وان كان عملهما
سواء   اما التساوي مع الاطلاق فلاقتضاء الاشتراك والاصل عدم التفضيل ولانه المتبادر منه عرفا كما سبق في قوله بيننا واما مع التفصيل
فهو صحيح عندنا وان اختلف عملهما لانه غايته اشتراط حصة قليلة لصاحب العمل الكثير ولا بحث على ما اشترطاه مع ضبطه
عقد الواحد مع اثنين كعقدين فيصح كما لو قارض احدهما في نصف المال بنصف الربح والاخر في نصفه الاخر بثلث الربح فانه جائز اتفاقا خلافا
لبعض العامة حيث اشترط التسوية بينهما في الربح مع استوائهما في العمل قياسا على شركة الابدان التي الاصل والفرع عندنا باطلان
ولو اختلفا في نصيب العامل فالقول قول المالك مع يمينه   لانه منكر لما يدعيه الا ان الاختلاف في فعله فهو اعلم به ولان الاصل تبعية
الربح للمال فلا يخرج عنه الا بما اقر المالك به   وجه هذا مع حلف الخصم ان الربح اما معه فظاهر اما ان كذلك لغيرها ذكر ونحوه ما استوجه بعض المحققين

التحالف لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فالمالك يدعي استحقاق العمل الصادر بالحصة الدنيا والعامل يطالبه بالزيادة فهي القول بالتحالف
لان صاحبه كما سلف في البيع ان بكل واحد منهما يدعي عقدا غير الذي يدعيه الاخر لانهما متفقان على امر ويختلفان فيما زاد عليه وهو ضعيف لان نفس العمل الذي
الدعوى انه بعد التصادق بمعنى دعوى المالك استحقاقه وكذا قبله لان العقد جائز لا يستحق بالعمل وانما المستحق المال الذي حصل للمالك
وحقيقة النزاع فيه فهي فيه ما تقدم من الاصول ولو دفع قراضا في مرض الموت وشرط ربحا صح وملك العامل الحصة
لا فرق في ذلك بين كون الحصة المشروطة للعامل بقدر اجرة المثل او زائدة فلا تفويت فيه على الوارث حتى يعتبر من الثلث فان المتوقف على
الاجازة او نفوذه من الثلث هو ما يتبرع به المريض من المال الموجود حالة التبرع وهنا ليس كذلك لان الربح امر معدوم متوقع الحصول
وليس مالا للمريض وعلى تقدير حصوله فهو انما يحصل بسعي العامل وحدث على ملكه بعد العقد فلم يكن للوارث فيه اعتراض
ولو قال العامل ربحت كذا ثم رجع لم يقبل رجوعه وكذا لو ادعى الغلط اما لو قال خسرت وقال ثم تلف الربح قبل تمام
يقبل قوله في الاولين لانه انكار مكذب لاقراره الاول فلا يسمع كما في رجوع كل مقر ولا فرق بين ان يظهر لدعواه الكذب وجها كالوارث
كذبت لتركني المالك في يدي او لحذر البعض العامل وعدم الربح قبل قوله الاول لان ذلك واقع من بعض العاملين بحيث هذا الغرض واما
قبول قوله خسرت او تلف الربح فلانه امين هذا اذا كانت دعوى الخسران في موضع يحتمل بان عرض في السوق كساد ولو لم يحتمل لم يقبل بيع عليه
في الذكرى والعامل يملك حصته من الربح بظهوره ولا يتوقف على وجوده ناضا هذا هو المشهور بين الاصحاب بل كاد
يتحقق فيه مخالف ولا نقل في كتب الخلاف عن احد من اصحابنا انه خالف ووجهه مع ذلك اطلاق النصوص بان العامل يملك ما شرطه له
من الربح وهو متحقق قبل الانضاض وقبل القسمة ولان سبب الاستحقاق هو الشرط الواقع في العقد فيجب ان يثبت مقتضاه متى وجد الربح
كما يملك المالك لا يملكه اتفاقا ولا يثبت احكام الملك في حقه فيلزم ان يكون العامل اذ لا مالك غيرهما اتفاقا ولان العامل يملك المطالبة
بالقسمة وكان مالكا لا يفارق المالك ولا يخفى ان استحقاقها بمجرد العلاقة لا يوضح ليست قسمة حقيقة ولطلاقهم يقتضي انما حقيقة
ولانه لو لم يكن مالكا بالظهور لم يعتق قلت له رجل بضيعة من يسعى لو اشتراه والثاني باطل لحديث محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام
قال قلت له رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم قال يقوم فان زاد درهما واحدا اعتق واستسعى في مال
الرجل والمقتضي للانعتاق انما هو دخوله في ملكه ونقل الامام فخر الدين عن والده ان في هذه المسالة اربعة اقوال ولكن لم يذكر القايل
بواحد منها احدها انه يملك بمجرد الظهور وثانيها انه يملك بالانضاض لانه قبله غير موجود خارجا بل مقدر موهوم والمملوك لا بد
ان يكون محقق الوجود فيكون الظهور موجبا للاستحقاق الملك بعد التحقق وبهذا الوجه يضمن حصته من اتلفها سوى المالك
والاجنبي وثالثها انه انما يملك بالقسمة لانه لو ملك قبلها لكان النقصان الحادث بعد ذلك شايعا في المال الكامل لاموال الشركة
والثاني باطل لاختصاصه في الربح ولانه لو ملك لاختص بربحه ولان القراض معاملة تجارة كسائر اموال الشركة والثاني باطل لاختصاصه في
الربح ولانه لو ملك لاختص بربحه ولان القراض معاملة جايزة والعمل فيها غير مضبوط فلا يستحق العوض فيها الا بتمامه كما في الجعالة
ورابعها ان القسمة كاشفة عن ملك العامل لان القسمة ليست من الاسباب المملكة والمقتضي للملك انما هو العمل وهي الشرط في تمام العمل الذي
الملك وفي الدروس لم يذكر المسالة من ساير الفقهاء من العامة والخاصة سوى القولين الاولين وجعل الثاني الشافعي في احد قوليه ولاحمد
في احد الروايتين ووافقنا في الثاني على الاول فلا يرد على من يبنيه هذه الاقوال وهي مع ذلك ضعيفة المحذ فانا نمنع ان الربح قبل الا
نضاض غير موجود لان المال غير منحصر في النقد فاذا ارتفعت قيمة العرض فراس المال منه ما قابل قيمته راس المال والزائد ربح وهو محقق
الوجود لو سلم انه غير محقق الوجود لا يقدح في كونه مملوكا فان الدين مملوك وهو غير موجود في الخارج بل هو في الذمة مما يعلى هذا انما على
الحالة وعلى الثالث انه يملك الربح بعد القسمة ملازمة بين المالك وضمان الحادث على الشياع وتجويز ان يكون مالكا ويكون ما يملكه وقاية لراس المال فيكون الملك
مترددا واستقراره مشروطا بالسلامة وكذا الانضاض يبين ملك الحصة وعدم ملكه منهما بسبب نزول الملك ولانه لو اختص بربح نصيبه
لاستحق من الربح اكثر مما شرط له ولا يثبت الشرط ما يخالف مقتضاه ولان القسمة ليست من العمل في شيء فلا معنى لجعلها تمام السبب في الملك فلا
وجه للاحتجاج بالجعالة وقد نبه عليه في وجه الرابع ومن ضعف ما سبق يستفاد ضعف الرابع لانه مترتب عليها اذا تقرر ذلك فنقول
على تقدير الملك بالظهور فهو ليس ملكا تاما ولا مستقرا لان الربح وقاية لراس المال فلا بد لاستقراره من امر اخر وهو اما انضاض جميع المال او
انضاض قدر راس المال مع الفسخ والقسمة ولا معها على قول قوي ويدل عليه ما يقع في التجارة من تلف وخسران سوى كان الربح والخسران
في مرة واحدة ام مرتين وفي صفقة ام اثنتين وفي سفر ام سفرين لان معنى الربح هو الفاضل عن راس المال في مدة العقد فاذا لم يفضل
شيء فلا ربح وهو محل وفاق وسياتي بعض احكام ذلك العامل امين لا يضمن ما يتلف الا عن تفريط او خيانة المراد بالخيانة
ما يعم تعديه ونظايره بالتعدي فان استعمال شيء من اموال القراض والحمل على غيره وجهه ونحو ذلك من الخيانات للمالك وتعديه
الحد الذي قرره الشارع والفرق بينهما وبين التفريط ان التفريط يعني وهو ترك ما يجب فعله وهما يجريان لاشتراكهما في فعل ما يجب تركه
وقوله مقبول في التلف لا فرق في ذلك بين دعواه تلفه بامر خفي كالسرقة او ظاهر كالحرق ولا بين ما امكن اقامة البينة عليه
وعدمه عندنا لكونه امينا فيقبل قوله فيه كساير الامناء بل يقبل من الغاصب كما سياتي ان شاء الله فهنا اولى وهل يقبل في الرد
وهل يقبل في الرد فيه تردد والظهور انه لا يقبل وجه عدم القبول ظاهر لاصالة عدمه ولان المالك منكر فيكون القول قوله كان العامل
في ذلك مدع فعليه البينة وثبوت التخصيص في مثل دعوى التلف لامر خارج لا يقتضي ثبوته مطلقا والقول الاخر للشيخ رحمه الله ان
القول قول العامل لانه امين كالمستودع ولما في عدم تقديم قوله من الضرر لجواز كونه صادقا فتكليفه بالبينة تكليف بما لا يطاق
والجواب عنه يحتمل بالاول كلا منع الفرق بينه وبين المستودع فانه قبض لنفع نفسه والمستودع قبض لنفع المالك وهو محسن محض فلا
سبيل عليه قولهم مستند الحكم الشرع فلا يقدح والتكليف بما لا يطاق ممنوع بما سياتي لكن ينبغي في المسالة
بحث وهو انه اذا لم يقبل قوله في الرد يلزم تخليده الحبس لو صمم على الانكار مع احتمال صدقه وهم قد يخرجونه في التلف حيث يدعي التلف فكيف يثبت في الامين ان يخلد مع احتمال صدقه ومطالبة بذلك الحبس ولا يسقطها مطلقا حتى يحصل الناس
من ظهور العين ثم يؤخذ منه البدل والحاصل ان مثل هذا باقي في دعوى التلف خصوصا من الغاصب وليس في كلامهم تنقيح
لهذا المحل فينبغي التنظر فيه اذا اشترى من ينعتق على رب المال فان كان باذنه صح وينعتق فان فضل شيء من المال عن ثمنه
كان الباقي قراضا ولو كان في العبد فضل ضمن رب المال حصة العامل والوجه الاجرة لما كان مبنى عقد القراض على طلب الربح وكان تصرف
العامل الذي يكون باطلا ومن جملته من ينعتق على المالك لانه تخسير محض فضلا عن عدم اشتماله على الغرض المقصود من العقد فاذا اذن المالك
في شرائه صح كما لو اشتراه بنفسه او وكيله وعتق على المالك وبطلت المضاربة في ثمنه لانه بمنزلة التلف وصار الباقي راس المال ان كان والا بطلت
المضاربة كما لو تلف جميع ماله هذا اذا لم يكن في العبد ربح حين الشراء فان كان فيه ربح فهل يستحق العامل حصته في العبد ام يكون له
الاجرة قولان مبنيان على وقت ملك الحصة فان حملناه بالانضاض والقسمة فلا شك في عدم استحقاقه لانتفائهما وان
حملناه بالظهور كما هو المشهور المنصور احتمل كونه كذلك لما اختاره المصنف لبطلان المضاربة بعتقه الثابت في ذلك كونه من متعلق الاذن
ثم المضاربة بما اقتضى التقليب والبيع وطلب الربح مرة بعد اخرى وهو منتف هنا لكونه منعتقا مستتبعا للعتق فاذا اصرف الثمن فيه
بطلت وضمن المالك للعامل اجرة المثل كما لو فسخ المالك بنفسه ويحتمل ثبوت حصة العامل في العبد لتحقق الملك بالظهور ولا يقدح

عتقه الى القهري لصدوره باذن المالك وكان اشترطا ذلك فيعتق من المال بعد ظهور الربح وانعقاده فسرى على العامل مع يسار المالك
ان قلنا بالسراية في مثله من العتق القهري او مع اختيار الشريك للسبب ويغرم له نصيبه مع يساره والا استسعى العبد فيه والاول اقوى لان
هذا الشراء ليس من متعلق العقد كما قررناه فان قيل استحقاق العامل الاجرة انما هو في العمل المحسوب للمضاربة فاذا قلتم بان هذا ليس
من اعمالها بل خلاف مقتضاها يجب ان لا يستحق العامل شيئا قلنا استحقاق الاجرة ليس مقصورا على هذا العمل وحده بل عليه وعلى ما
تقدمه من الحركات والسفر وغيره من المقدمات من حين العقد الى الان لان ذلك كان من متعلقات العقد وقد فسخ باختيار المالك الذي هو
في قوة فسخه فيثبت للعامل عليه الاجرة كما اذا فسخ المالك قبل ان يشتري العامل وبعد ان يسعى ويسافر ويعمل ما شاكل ذلك من المقدمات
واما هذا العقد فانه يجوز وان لم يكن من مقتضيات العقد لكنه عمل ما هو مراد من المالك من فاعل مقدر نفسه العمل العوض فهي اذ ثبت
عليه اجرة مثله مضافا الى ما تقدم وعلى تقدير انفصال العمل من حين العقد فيستفيد الاجرة ان كان مثله مما يحتمل الاجرة والا فلا وحكم
المصنف وغيره بالاجرة لا يمنع ازيد من ذلك بل المراد انه كان العمل مما له اجرة فان الاحالة على اجرة المثل يقتضي ان المثل اجرة فقطعا او هيهنا تحصيل
الفرق بين عمل هذا العامل وعمل الوكيل الذي يبنى عمله على التبرع والاجرة ليست من مقتضياته بخلاف القراض فانه مبني على طلب العوض
على عمله من حصة او اجرة وان كان بغير اذنه فكان الشراء بعين المال بطل وان كان في الذمة وقع الشراء للعامل الا ان يذكر
رب المال اذا وقع شراء المذكور بغير اذن المالك فلا يخلو اما ان يكون الشراء بعين المال او في الذمة وعلى التقديرين فاما ان يكون عالما بالسبب
والحكم الشراء المذكور او جاهلا بهما او بواحد منهما خاصة فالصور ثمان وعلى تقدير الشراء في الذمة اما ان يكون بذكر المالك للبائع لفظا او ينوي
الشراء خاصة او يطلق وبين نفسه خارجة من هذا المقام والمصنف رحمه الله لم يفرق في كلامه بين العامل بالسبب والحكم والجاهل بهما لانه
القول في ذلك ان الشراء بعين المال باطل اي لم يقع لازما لكنه يكون فضوليا يقف على الاجازة مع احتمال ان يريد بالبطلان حقيقته نظر
الى النهي عن الشراء المذكور من حيث منافاته لغرض القراض واشتماله على الاتلاف المحض وتضييعه بان ما يتلف في مال المالك بغير اذنه ذلك
هو الفضولي بعينه والنهي فيه لا يبلغ حد الفساد لتطابق هذا مع علمه بالنسب والحكم اما مع جهله فيحمل كونه مشتركا لكان الاذن فيه الى
انما ينصرف الى ما يمكن بيعه وتقليبه في التجارة للاسترباح ولا يتناول غير ذلك فلا يكون ما سواه مأذونا فيه والتباس الامر ظاهرا و
الاذن ما يناسب غرضه فيحمله وهذا هو الذي دل عليه اطلاق المصنف ويحتمل صحة البيع ويحكم بعتقه على المالك فيكون ضمانه على العامل لان العقد
المذكور انما يقتضي شراء ما ذكره بحسب الظاهر لا في نفس الامر لاستحالة توجه الخطاب الى الغافل لا يستلزم تكليف ما لا يطاق وكما لو اشترى معيبا
لم يعلم بعيبه حيث لا يتلف العيب والفرق بين العيب والمتنازع مجانبة المعيب احتمال الربح فيه لا يدخل فيما نحن فيه لان الكلام في نحو ما لا ربح
فيه كالعيب المفروض الذي ياتي على النفس وكما ان الجاهل به افتراق عنده في حال الامر لا دخل له في البطلان وحكى القول بان تكليف
الغافل بما لا يطاق انما يقتضي انه لا اثم لا صحة العقد بحكمهم بصحة العقود التي يظن فيها الربح وان ظهرت على خلاف ذلك بل وعلى
ضده فيكون هنالك وللحكم موضع اشكال ويقوى الاشكال في جاهل احدهما خصوصا جاهل الحكم لا يعذر ومعه لا يتمثل على الحفظ
فان العلم مقدم وان اما جاهل النسب فعنده من ما تقدم واذا اشترى في الذمة لم يقع للمضاربة لعدم من عدم تناول الاذن لها
لكن ان كان ذكر المالك لفظا فهو فضولي وان نواه خاصة وقع للعامل ظاهرا وبطل باطنا فلا يعتق ويجب عليه التخلص منه على ما يجب شرعي
اذا نوى حاله في نفس الامر فثبتت الصارة ان نوى وان اطلق وقع له مطلقا اذا كان المال لامرأة فاشترى زوجها فان كان باذنها
باذنها بطل النكاح وان كان بغير اذنها قيل يصح الشراء وقيل يبطل لان عليها في ذلك ضررا وهو اشبه لا شبهة في صحة الشراء اذا كان باذنها
لان الضرر جاء من قبلها ويبطل النكاح لامتناع اجتماع الملك والنكاح على ما هو محقق في بابه وان كان بغير اذنها فقد نقل المصنف فيه

قولين احدهما الصحة والقائل به غير معلوم ووجهه انه اشترى ما يمكن طلب الربح فيه ولا يتلف به راس المال فلا مجاز كما لو اشترى ما ليس
بزوج والثاني البطلان لان الشراء المذكور مضر بها ومن اعلاه ويجيء حصول الضرر على المالك فيكون ذلك دليلا على عدم الرضا وتقييد لما اطلقت
من الاذن بدليل منفصل عقلي ونحوه وينبغي عليه ان يكون موقوفا على اجازتها اذا قلنا بتوقف عقد الفضولي عليها ويحتمل ان
يريد بقائل البطلان مطلقا لما ذكر من القرينة المقيدة وحيث نصر الاول المصنف وقد نقلها العلامة في كتبه وان كان القائل به غير محرر
والاقوى البطلان مع الاجازة اذا انقرض ذلك فعلى القول بالبطلان مطلقا الحكم واضح وعلى القول بالبطلان فكذلك وان اجازته بطل النكاح
ولم يضمن العامل ما فاتها من المهر والنفقة لان فواته مستند الى اختيارها وعلى القول بالصحة يضمن ما فات بسببه مع علمه بالزوجية
لان التفويت جاء من قبله ويكون ضمانه المهر ظاهرا والنفقة فيشكل لانها غير مقدرة بالنسبة الى الزمان ولانه موقوف على اجتماع شرائطها
بل انه حاصل الا من حيث التمكين في الزمن المستقبل وهو غير واقع الا ان يقال بان يضمنها الى التدريج وهو بعيد والظاهر
اختصاص ضمانه بالمهر على هذا القول وهو الذي ذكره جماعة ولو اشترى العامل فان ظهر فيه ربح انعتق نصيبه من
الربح ويسعى المعتق في باقي قيمته موسرا كان العامل او معسرا اذا اشترى العامل بمال القراض من ينعتق عليه كابيه وحصل له نصيب
الرواية فلا يخلو اما ان يكون فيه ربح لارتفاع السوق ونحوه او لا فان لم يكن فيه ربح سابقا ولا لاحقا فالبيع صحيح اذ لا ضرر فيه على المالك ولا
عتق وان كان فيه ربح من حين الشراء فلا يخلو اما ان يقول بان العامل يملك حصته من الربح من حين ظهوره او يتوقف على الحلال
فيه وان قلنا بالحلال لا موضع للعتق ايضا فلا مانع من شرائه وان قلنا بالاول ففيه اوجه اختار المصنف منها صحة البيع وانعتاق
نصيب العامل ولا يسري الى نصيب المالك بل يستسعى العبد في باقي قيمة المالك وان كان العامل موسرا اما صحة البيع فلوجود المقتضي
وهو صلاحيته من جانب الضرر في جهة وانتفاء المانع اذ ليس الا حصول الضرر على المالك وهو منتف ههنا لان العتق انما هو على العامل
دون المالك واما عتق نصيب العامل دون المالك واما عتق نصيب العامل فلاختياره المقتضي اليه كما لو اشتراه بماله واما عدم سريانه
العتق على العامل مع يساره فللصحيحة محمد بن ابي عمير عن محمد بن قيس عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة
فاشترى اباه وهو لا يعلم قال يقوم فان زاد درهما واحدا اعتق واستسعى في مال الرجل اطلاق الحكم بالاستسعاء من غير سؤال عن حال العامل
هل هو موسر او معسر وترك الاستفصال في مثل ذلك دليل العموم وليس السؤال من حيث معين لعل كونه عليه السلام علم حال الرجل
من مطلق يحتمل الامرين ولان التقويم عليه على خلاف الاصل اذ هو شغل الذمة بغير فيقتصر فيه على موضع الوفاق والوجه انه الحكم
بحاله لانه يقوم على العامل مع يساره لاختياره السبب وهو موجب للسراية لان اختيار السبب اختيار للمسبب كما سياتي ان شاء الله
حمل الرواية على اعسار العامل جمعا بين الادلة وعلى تجدد الربح بعد الشراء كما سياتي والثالث بطلان البيع لانه مناف لمقصود القراض
اذ الغرض هو السعي للتجارة التي تقبل التقليب للاسترباح وهذا الشراء يعقبه عتق ينافي ذلك فيكون مخالفا للتجارة فيكون باطلا
لعدم الاذن فيه وموقوفا على الاجازة والوسط لا يخ من قوة لولا اطلاق الرواية وان لم يكن فيه ربح حال الشراء ثم ظهر بارتفاع السوق
بني على الاقوال المتقدمة فان قلنا يملكه بالظهور عتق نصيب العامل وقد علمت حصول المقتضي لكن هل يسري عليه لو قلنا يسري في السابق
وجهان احدهما انه كالسابق لاختياره السبب وهو الشراء اذ لولاه لم يملك شيئا بارتفاع السوق وهو اختيار المسبب وفيه نظر لان الشراء ليس
هو مجموع السبب وحده والسبب القريب انما هو ارتفاع السوق ولا مدخل لاختياره فيه فلا يكون مختارا للسبب لا نجز عنه مقدم وانما هو
الرواية السابقة تقدم ذلك فانها شملت ما لو كان الربح موجودا حال الشراء ومتجددا بعده وقد تركت الاستفصال ايضا فيعم كما مر والوجه
الثاني عدم السراية لعدم اختيار السبب كما علم من مطاوي السابق والاول اقوى لولا معارضة اطلاق الرواية وهذا هو الموجب لاطلاق

المص الحكم بالعتق من غير نظر الى عدم الربح ووجوده وعدم السراية على العامل مطلقا مقيدا باطلاق النص وان كان منافيا لما سبق في من
القواعد في باب … اذا فسخ المالك صح وكان للعامل اجرة المثل الى ذلك الوقت ولو كان بالمال عروض قيل كان للمالك بيعه والوجه
المنع الى قوله والوجه انه لا يجب اذا انفسخ عقد القراض فلا يخلو اما ان يكون فسخه من المالك او من العامل او منهما او من غيرهما كعروض
ما يقتضي الانفساخ من موت وجنون ونحوهما وعلى كل تقدير فاما ان يكون المال ناضا بحاله او قدر راس المال او نحوه او بعضه عروض او
دون المال وعلى التقادير الستة عشر اما ان يكون قد ظهر ربح بالقوة او بحيث لا يشتري بزيادة عن القيمة او لا فهذه اقسام المسئلة وهي
اثنان وثلثون واكثر حكمها مختلف يحتاج الى التفصيل والمصنف ذكر حكم ما لو كان الفسخ من المالك مع بعض اقسامه كما ترى ومحصل الحكم فيها
ان المال ان كان ناضا ولا ربح اخذه المالك ولا شيء للعامل الا ان يكون الفسخ من قبله فعليه اجرة العامل المثل … على ما يقتضيه اطلاق
المص لان عمله محترم صدر باذن المالك لا على وجه التبرع بل في مقابلة الحصة وقد فاتت بفسخ المالك قبل ظهور الربح فيستحق اجرة المثل
الى حين الفسخ ويشكل بانه لم يقدم الا على الحصة على تقدير وجودها ولم يوجد فلا شيء له والمالك مسلط على الفسخ حيث شاء
ويمكن دفعه بانه انما عمل للحصة خاصة على تقدير استمراره الى ان يحصل وهو يقتضي عدم … فاذا خالف فقد
فوتها عليه فيجب عليه اجرته كما اذا فسخ الجاعل بعد الشروع في العمل وفيه نظر لان رضاهما بهذا العقد قدوم على مقتضاه ومنها
جوازه في كل وقت والاجرة لا دليل عليها وهذا البحث … فسخ المالك قبل الانضاض … وان كان قد ظهر ربح والمال ناض …
الانضاض اخذ العامل حصته منه وان قلنا … اتفاقا وان كان الفسخ قبل الانضاض ولم يظهر ربح اخذه المالك … العامل
ان يعمل … رضا المالك … فلا اجبر على بيعه … حق العامل بحيث لا ربح ومن
تعلق حق العامل به … على الثمن فيحصل الربح … نعم لو كان الربح … موجودا بالفعل
الجواز … في قوة ظهور الربح ولو انعكس الحال بان طالب المالك العامل بانضاض المال ولا ربح فيه … العامل … لان من ظاهر قوله
صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي … فيجب رده … من حدث
التغير باذن المالك … وان كان قد ظهر ربح … الانضاض
وقلنا يملكه بالظهور … على العامل اجابته …
الربح وان كان ثابتا بالظهور … شرط الانضاض … حصة في …
اجابة المالك … العروض … من المالك …
فلا يكلف اجابته الى البيع … ومعلوم انه … البعود
وجوب تمكين العامل من الوصول الى … العروض …
ربون يشتري … الربح …
الانضاض … العامل البيع … الى وقت …
فليس له … الفسخ … لو كان …
ابعد وكذا … المالك … العقد …
احدهما او كان ناضا ولا ربح ولو كان … الانضاض … لجميع المالك
كما كان واولى … على الانضاض … الربح

الفروع اشكالا من عدم النص على التعيين وتعارض الوجوه الدالة على الحكم وجملتها ما قد رايت وان كان سلفا كان عليه اجابته
فدعوى ان العامل ليس له البيع بالدين الا مع الاذن وكذا الشراء نسيئة كالسلف فمع عدم اذن المالك فيه يكون الثمن مضمونا على العامل وكلام
… ههنا … الكلام فيما اذا اذن فيه وقد اطلق المص … وجوب … على العامل وكذا غيره من الدين … اقتضا
رد راس المال على صفته والديون لا تجري مجرى المال ولان الدين ملك ناقص والذي اخذه كان ملكا تاما فليؤده كما اخذ لظاهره على اليد
ما اخذت حتى تؤدي … احتمل عدم الوجوب … كون المضاربة … والحال ان الاداء باذن المالك … البراءة من
وجوبه وتضعف ان اذن المالك … على طريق الاستيفاء … القرائن … ولو قلنا فيما سبق
بجواز اجباره على بيع العروض فهنا اولى وكذا لو مات رب المال وهو عروض كان له البيع الا ان يمنعه الوارث وفيه
قوله الحكم هنا مبني على ما سلف من … الفسخ فان الموت من جملة اسباب … بجانب كل واحد من العامل والوارث …
الاخر فيه ما سلف من التفصيل والقول … هنا انه ليس للعامل البيع وان لم يمنعه الوارث لان المال … من اذن … ولا
يجوز التصرف فيه الا باذنه … لان العقد … وهو متوجه اذا قارض العامل غيره فان كان باذنه وشرط الربح بين
العامل الثاني والمالك صح ولو شرط لنفسه لم يصح لانه لا عمل له اذن المالك للعامل في المضاربة قد يكون بمعنى جعل العامل
هو الثاني والعامل … بمنزلة وكيل المالك وقد يكون بمعنى ادخال من شاء معه وجعلهما عاملين وقد يكون باعم منهما
ومراد المص هنا الاول … لم يصح ان يجعل لنفسه شيئا من الربح لانه ليس بعامل وقد تقدم ان مقتضى عقد القراض كون الربح
بين المالك والعامل ولا فرق في هذه الصورة بين جعل هذه الحصة للعامل الثاني … حصة الاولى وعدمه لان النقصان
هنا وان كان يسعى العامل الاول … فليس بعمل من اعمال التجارة التي تستحق بها حصة ولو كانت الاذن بالمعنى الثاني وبالاعم وجعل
الثاني شريكا له في العمل والحصة بينهما صح لانتفاء المانع في الاول … وهو عدم العمل ولو كان بغير اذنه لم يصح القراض
الثاني فان ربح كان نصف الربح للمالك والنصف الاخر للعامل الاول … اجرة الثاني وقيل للمالك ايضا وقيل بين العاملين ويرجع
الثاني على الاول بنصف الاجرة والاول حسن اذا عامل العامل بغير اذن المالك … فلا يخلو اما ان يبقى المال في يد الثاني …
او يتلف وعلى التقديرين اما ان يظهر ربح او لا ثم اما ان يكون الثاني عالما بان الاول … غير المالك … في ذلك …
ثم اما ان يجيز المالك العقد الثاني فانه لم يجزه بطل ويرجع في ماله ان وجده باقيا ولا ربح فيه وان وجده تالفا تخير في الرجوع على ايهما
شاء فان … فان رجع على الاول رجع على الثاني مع علمه لاستقرار التلف في يده لا مع جهله على الاقوى لغروره …
على انا ما نقول ان رجع على الثاني لم يرجع على الاول مع علمه ويرجع مع جهله على الاقوى وان وجده باقيا وقد ربح فنصف الربح للمالك
بغير اشكال واما النصف الاخر ففيه اقوال احدها ما اختاره المص من ان للعامل الاول … لوقوع العقد الصحيح معه فيستحق
ما شرط وعقده مع الثاني فاسد فلا يتبع شرطه وعلى هذا فللثاني اجرة مثل عمله على الاول لانه غره … يتم مع جهل الثاني لا مع علمه
مع ذلك ان الشراء ان كان بعين المال … فهو فضولي فينبغي ان يقف على اجازته … الاجازة …
لان العامل الاول لم يعمل شيئا والثاني … في الذمة ونوى او صرح بالمالك …
والاطلاق فلا يتم ما اطلق في هذا القول … النصف الاخر للثاني ايضا لان العامل الاول لم يعمل شيئا والثاني عقده فاسد
ولا بد من تقييده بما ذكرنا وعلى هذا فاجرة الثاني على الاول مع جهله لا على المالك … النصف بين العاملين
بالسوية اتباعا للشرط … مثل النصف الذي اخذه المالك … وعلى هذا فيرجع العامل الثاني على الاول

بنصف اجرته لانه دخل على نصف الربح بتمامه ولم يسلم له الا النصف ويحتمل هنا عدم الرجوع لان الشرط محمول على اشتراكهما فيما يحصل
ولم يحصل الا النصف هذا كله مع جهل الثاني وهذه الاقوال ليست لاصحابنا ولا نقلها احد منهم ممن نقل الخلاف وان كان ظاهر
العبارة نقيل وقيل تشعر به وانما هي وجوه للشافعية من حيث ذكرها المص والعلامة في كتبه ونقل الشيخ في المبسوط قريبا منها بلفظ
اخرى غير منحو ولهم وجه رابع انه يجب النصف للعامل الثاني عملا بالشرط ولا شئ للاول اذ لا ملك ولا عمل والتحقيق في هذه المسألة
المرتب على اصولنا ان المالك ان اجاز العقد فالربح بينه وبين الثاني على الشرط وان لم يجز بطل ثم الشراء ان كان بالعين وقف على
اجازة المالك فان اجاز فالملك له خاصة ولا شئ لهما في الربح اما الاول فلعدم العمل واما الثاني فلعدم الاذن وعدم
وقوع العقد معه وللثاني اجرة مثل عمله على الاول مع جهله لانه وكيله وان لم ينو شيئا او نوى نفسه فالعقد له وضمان المال
عليه لتعديه بخلاف مقتضى المضاربة عمدا الحادي عشر لو دفع اليه مالا قراضا فانكر فاقام المدعي بينة فادعى
العامل التلف قضي عليه بالضمان وكذا الوديعة وغيرها من الامانات لان دعواه التلف مكذبة لانكاره الاول
وموجبة للاقرار به وانكاره الاول … يده على المال فيكون ضامنا وقوله قضي عليه بالضمان معناه الحكم عليه بالبدل مثلا
او قيمة لا ضمان نفس الاصل … الجنس وهذه العبارة اجود من قول العلامة … تقبل دعواه لاستلزام عدم
القبول … الى دفع العين وقد يكون تالفا … من حبسه … يظهر فيها الياس من وجود العين
ولا فرق في هذا الحكم بين مال المضاربة وغيره من الامانات كما ذكره لوجود المقتضي في الجميع اما لو كان جوابه لا يستحق
عندي شيئا او ما اشبهه لم يضمن اذ ليس في ذلك تكذيب للبينة ولا للدعوى لكان الثابت فان المال اذا تلف بغير تفريط لا يستحق عليه
بسببه شيئا وحينئذ فيقبل قوله في التلف بغير تفريط مع يمينه اذا تلف مال القراض او بعضه بعد دورانه في التجارة احتسب
التالف من الربح وكذا لو تلف قبل ذلك وفي هذا تردد ظاهر العبارة ان جميع مال القراض لو تلف صح جبره بالربح بعد الدوران يمكن
اما قبله فانه يوجب بطلان العقد فلا يمكن جبره الا ان يحمل على ما لو اذن له في الشراء في الذمة فاشترى ثم تلف المال قبل نقده
الثمن فان القراض يستمر ويكون جبره صح بالربح المتجدد ولو كان التالف بعض المال امكن جبره على التقديرين ووجه التردد فيما لو كان
التلف قبل الدوران ان وضع المضاربة على ان الربح وقاية لراس المال فلا يستحق العامل ربحا الا بعد ما يبقى راس المال كاملا
لدخولهما على ذلك وعدم دورانه لا مدخل له في الحكم خلافا … ومن ان التلف قبل الشروع في التجارة يخرج التالف عن كونه مال القراض
… عدم الفرق لان المقتضي لكونه مال القراض هو العقد لا دورانه في التجارة فيتعين … العقد وثبوت الربح جبر ما تلف مطلقا
والمراد بدوران المال في التجارة التصرف فيه بالبيع والشراء … قبل ذلك واطلاق المص الجبر مع تلفه بعد الدوران يشمل
ما لو تلف بانه سماوي وبغصب غاصب او سرقة وغير ذلك ووجه الاطلاق ان الربح وقاية لراس المال … ما دام المال لا يكون
موجودا بكماله فلا ربح ومنها ما قيل باختصاص الحكم بما لا يتعلق فيه الضمان بمتلف لان … بمنزلة الموجود فلا حاجة الى الجبر وبنقص
نقصان لا يتعلق بتصرف العامل وتجارته بخلاف النقصان الحاصل بانخفاض السوق ونحوه والمشهور عدم الفرق ولا يخفى ان
الكلام مع عدم حصول العوض من المتلف ولو كان العوض من جملة المال … وقد ظهر بذلك ان الخلاف وقع بعد الدوران لا قبله
لا انه ليس مطلقا بل على بعض الوجوه اذا قارض اثنان واحدا وشرط له النصف منهما وتفاضلا في النصف الاخر
مع التساوي في المال كان فاسدا لفساد الشرط وفيه تردد وجه الفساد ان الربح يجب ان يكون تابعا للمال فاذا شرط له النصف
كان النصف الاخر بينهما بالسوية فشرط التفاوت فيه يكون شرطا لاستحقاق ربح بغير عمل ولا مال ووجه التردد مما ذكر ومن عموم

ان مرجع ذلك الى ان الفاضل يكون من حصة العامل من حصة الشريك لان الاصل لما اقتضى التساوي في الربح للشريكين مع التساوي في
المال كان شرط التفاوت المذكور منصرفا الى حصة العامل بمعنى ان شارط الزيادة يكون قد حصل للعامل اقل مما جعل له الاخر … فيه
جائز وهذا مع اطلاقهما اشتراط النصف له من غير تعيين لما يستحق على كل واحد فانه كما يحتمل الصحة حملا على ما ذكرنا يحتمل البطلان فيرجح
الصحة لامكان الحمل عليها والعموم اوفوا بالعقود وهذا هو الاقوى اما لو صرحا باستحقاقه من نصيب كل منهما الخمس … نصيبه فانه
يجري في صحة العقد والشرط ما سبق في الشركة من اشتراط التفاوت في الربح مع تساوي المالين وبالعكس وحيث قيد العقد بمطالب
الزيادة بطل هنا اذ لا عمل لهما اذا اشترى عبدا للقراض فتلف الثمن قبل لزومه صاحب المال الثمن دائما ويكون الجميع راس ماله
وقيل ان كان اذن له في الشراء في الذمة فكذلك والا كان باطلا ولا يلزم الثمن احدهما القول الاول للشيخ في المبسوط والخلاف
ادريس وان تفاوتا في شئ يسير ولا اقوى هنا ما اسلفناه سابقا من التفصيل وهو انه كان للعامل الشراء في الذمة والمالك اذن له
في الشراء في الذمة لزمه دفع الثمن ثانيا وثالثا وابدا والا فان صح يكون الشراء له وقف على اجازته فان اجاز لزمه الثمن والا بطل
البيع وان لم يذكره لفظا وقع العامل والثمن عليه … فيما … وان كان اشتراه بعين المال فتلف قبل دفعه بطل العقد
وحيث يلزم المالك الثمن ثانيا يكون الجميع راس ماله ولا يخرج جميعه بالربح اذا نض قدر الربح بطلب احدهما القسمة فان
اتفقا صح وان امتنع المالك لم يجبر فان اقتسما وبقي راس المال معه فخسر رد العامل اقل الامرين واحتسب المالك قدر ما
ملك العامل من الربح قبل القسمة غير مستقر يجوز ان يعرضه تلف وخسران وهو وقاية للمال فمن ثم لم يجبر المالك على قسمته ان اتفقا
على القسمة لم يملكها العامل … مستقرا … فلا يلزم … الخسران بعد … فان اتفق الخسران بعد
القسمة رد العامل اقل الامرين فما وصل اليه من الربح وما يصيبه من الخسران لانه لا اقل ان كان هو الخسران فلا يلزمه سوى جبر
المال والفاضل له وان كان هو الربح فلا يلزمه سوى جبره … وكذا … المالك … رجوع اقل الامرين … راس المال فيكون
راس المال ما اخذه هو والعامل وما بقي ان اجتمع اليهما هذا هو الظاهر من عبارة المص وغيره والمناسب لحكمه
رحمه الله ونظائره من عبارات العلامة … وهو ان يكون المردود اقل الامرين ما اخذه العامل من راس المال
من الربح فلو كان راس المال مائة والربح عشرين فاقتسما العشرين فالعشرون التي هي ربح مشاعة في الجميع نسبتها الى راس
المال نسبة السدس فالعشرون المأخوذة سدس الجميع فيكون خمسة اسداسها من راس المال وسدسها من الربح فاذا
قسماها استقر ملك العامل على نصيبه وهو نصف سدس العشرين وذلك درهم وثلثان ويبقى معه ثمانية وثلث من راس
المال فاذا خسر المال اثنا عشر رد اقل الامرين مما خسر ومن ثمانية وثلث وهذا خلاصة تقريره والعامل … حكمهم بان المالك
اذا اخذ من المال شيئا وقد ظهر ربح يحسب ما اخذه منهما على هذه النسبة في الكتاب اشارة اليه وهذا الوجه ضعيف والحمل
على ما ذكر فاسد لان المأخوذ وان كان مشاعا الا ان المالك والعامل انما ارادا به الربح وحيث كان المال … في التمييز
منوط بهما ولو كان يدخل في ذلك راس المال التي لم يصح للعامل التصرف فيه لان المالك لم ياذن له الا في التصرف في الربح ولم يقع القسمة
ولا اتفاق الا عليه وايضا فلا وجه لاستقرار ملك العامل على ما بيده من الربح مع انفاقهم على كونه وقاية ولا القسمة وايضا
فتوقف رد العامل راس المال على ظهور الخسران لا وجه له لانه لا يملك شيئا من راس المال وانما حقه في الربح واما الحكم حمله على
اخذ المال وليس بحجة لان المالك لا يلحق على وجه القسمة وانما يلحق ما بيده ملكه فلما كان فيه ربح وهو شايع دخل فيه جزء من الربح
على نسبة المأخوذ فيحسب راس المال … على حساب ما يبقى بعد ربع المأخوذ على الاصل والربح واين هذا من اخذ العامل

الذي لا يستحق الا في الربح ولا يقاسم المالك الا على حاصته   لا يصح ان يشتري رب المال من العامل شيئا من مال القراض
ولا ان ياخذ منه بالشفعة لان مال العامل ماله فلا يعقل ان يشتري الانسان ماله وهذا يتم مع عدم ظهور الربح اما معه وقلنا
يملكه بالتحصيل جواز شرائه حق العامل وان كان منزلا فلو ظهرت الحاجة اليه احتمل صحة البيع ولكن العامل رد قيمته ما اخذ كما لو كان باع
لغير المالك او اتلفه او يحتمل بطلان البيع لان المالك غير تام بل هو اعلى بعد ملكه الحاجة الى الخبرة وقد ظهر وجه القول في الاخذ
لانه مع عدم ظهور الربح لا يعقل اخذه ماله بالشفعة ومعه يصير شريكا فيمكن اخذه على الوجه المذكور وليس في كلامهم تعرض لحل
وكذا لا يشتري من جملة القراض الكلام فيه كما تقدم فان ما بيده للسيد ولا فرق بين المأذون له في التجارة وغيره ثم حكي
الشيخ رحمه الله قولا بان المأذون اذا ركبته الديون جاز للسيد الشراء منه وهو قول لبعض الشافعية لانه تعلق حق السيد فيه واما
هو حق الغرماء وفساده ظاهر لان استحقاق الغرماء ما في يده لا يقتضي خروجه عن ملك السيد كتعلق حق الغرماء بمال المفلس ثم السيد
اخذه لك بقيمته لا تلحق بالسبيل العوض الا ان ذلك لا يعد بيعا انما يلحقه السيد الجاني حظا من الكتابة لان ما في يده ملك له
وسلطنة المولى قد انقطعت عنه فساوى غيره من الملاك ولهذا لو اعتق المولى ما في يده شيئا لا فرق في ذلك بين المطلق و
المشروط فان كان الحكم في المشروط اضعف من حيث امكان رده في الرق لعجزه ورجوع ما في يده الى ملك السيد وليس كذلك المطلق
لان ما في يده يجب من مال الكتابة او يحتج اليه   اذا دفع مالا قراضا وشرط ان ياخذ له بضاعة قيل لا يصح لان العامل
في القراض لا يعمل ما لا يستحق عليه اجرا وقيل يصح القراض ويبطل الشرط ولو قيل بصحتهما كان حسنا   القول الاول للشيخ في المبسوط
واحتج على الاول بما اشار اليه المصنف من ان وضع القراض على ان يكون للعامل في مقابلة عمله جزء من الربح وهذا العمل
ليس في مقابله شيء بمقتضى الشرط فيتبعه العقد لان قسط العامل يكون مجهولا لاقتضاء الشرط اسقاطا من الربح وقد بطل
فيبطل ما يقابله فيجهل الحصة وحجة الثاني ان البضاعة لا يلزم القيام بها فلا يفسد اشتراطها بل يكون لاغيا لما فاتها العقد
ويصح العقد والاقوى ما اختاره المصنف في الحكم بصحتهما لعموم الامر بالوفاء بالعقود وقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم ومنع
من منافاة هذا الشرط لمقتضى العقد فان مقتضاه ان يكون عمله في مال القراض بجزء من الربح اما غيره فلا فاذا اعتنى ولدليل محوز العقد
لزم القول بجوازه لكن ينبغي في المسألة بحث وهو ان البضاعة لا يجب القيام بها لان مبناها على ذلك والقرض اعم من العقود
لا يلزم الوفاء به فلا يلزم الوفاء بما شرط في عقده لان الشرط كالجزء من العقد فلا يزيد عليه ومحال ان المالك ما جعل الحصة المعينة
للعامل الا بسبب الشرط فان وفى به فلا بحث وان لم يكن الامر والذي يقتضيه القواعد انه لا يلزم العامل الوفاء به وربما صرح في التذكرة فيتجه
تحكيم تسلط المالك على فسخ العقد وان كان ذلك له بدون الشرط اذ لا يكون هنا سوى ذلك فان فسخ قبل ظهور الربح فللعامل عليه اجرة
كاملة وان فسخ بعد ظهوره فهي كون جميع الربح للمالك نظر من انه يدل على العامل الا باشتراطه وقد فات ومن ملك العامل الحصة قبل الفسخ
والاصل بقاؤه والمالك قد قدم على ذلك حيث اقتصر على شرط ذلك في عقد لا يلزمه الوفاء بالشرط وربما قيل هنا بان للمالك الربح
كله وعليه الاجرة لما ذكرنا ولا يخلو من اشكال   اذا كان مال القراض مائة فخسر عشرة ثم اخذ صاحب المال عشرة ثم عمل بها الساعي فربح كان راس المال
تسعة وثمانين الا تسعا لان المأخوذ محسوب من راس المال فهو كالموجود   لما كان الربح انما يجبر خسران راس المال الذي نتج لا مطلق
الخسران فاذا اخذ المالك بعد الخسران شيئا كان من جملة راس المال فلابد ان يحصه من الخسران شيء فيسقط من اصل الخسران ويجبر الربح
الباقي فاذا فرضنا ان المال كان مائة فخسر عشرة واخذ المالك بعد الخسران عشرة ثم ربح المال الباقي فهذا الربح لا يجبر مجموع ذلك الخسران
لان الذي اخذه المالك من جملة المال الخاسر وقد بطل القراض فيه باخذه فلابد من اسقاط ما يخصه من الخسران ثم يجبر الباقي منه بالربح

بالربح الجديد وبالجملة فانما يجبر الربح خسران المال الذي ربح وطريق معرفة ما يخص المأخوذ من الخسران ان يبسط الخسران وهو عشرة
على المال وهو تسعون فنصيب كل واحد تسع فنصيب العشرة المأخوذة دينار وتسع فيوضع ذلك يبقى الدينار والتسع الذي
اصاب العشرة من الخسران فالباقي من اصل راس المال بعد العشرة وهو تسعون الا تسعا لان العشرة المأخوذة وكانت بنصيبها من الخسران
والضابط ان تنسب المأخوذ الى الباقي وياخذ المأخوذ من الخسران بمثل تلك النسبة   لا يجوز للمضارب ان يشتري
جارية يطأها وان اذن له المالك وقيل يجوز مع الاذن اما لو احلها له بعد شرائها صح   لا اشكال في تحريم وطيء بدون الاذن لانها
مال الغير فلو فعل كان زانيا يحد مع علمه بالتحريم كاملا لانه ان لم يكن ظهر ربح ولا اشتغله نصيب المالك واما اذا اذن له في شرائه
جارية ووطيها فالحق انه كذلك لان الاذن قبل الشراء لا اثر له لان التحليل اما تمليك او عقد وكلاهما لا يصلحان قبل الشراء فلا
يتناوله الحصر في قوله الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والقول بالجواز للشيخ في النهاية استنادا الى رواية ضعيفة السند
مضطربة المفهوم قاصرة الدلالة واما اذا اذن له بعد الشراء على وجه فلا ريب في جوازه ان لم يكن ظهر فيها ربح والا بني على تحليله
احد الشريكين لصاحبه والاقوى المنع   اذا مات وفي يده اموال مضاربة فان علم مال احدهم بعينه كان احق به وان
جهلوا كانوا فيه سواء   اما ضمير فيه فيعود الى المال المجتمع من اموال المضاربة ومع استوائهم في ذلك المال انه يقسم بينهم على
نسبة اموالهم لا انه يقسم بالسوية كما في اقتسام غيرهم من الشركاء هذا اذا كانت اموالهم مجتمعة في يده على حدة واما اذا
كانت مجتمعة مع ماله ومال الميت العامل يكون موجودا فالغرماء بالنسبة الى جميع التركة كالشريكين وسعت التركة اموالهم اخذوها وان
قصرت تحاصوا   وان جهل كونه مضاربة قضي بها ميراثا   المراد ان العامل كان بيده مال مضاربة في الجملة ولكن لم يعلم
بقاؤها ولا تلفها او بواسطة ذلك جهل كون المال الذي بيده مضاربة اذ كما يمكن ان يكون من مال المضاربة يمكن كونه ماله فالحكم
بكونه ميراثا عملا بظاهر اليد ولكن مع ذلك هل يحكم بضمانه للمضاربة من حيث اصالة بقائها الى ان يعلم تلفها بغير تفريط والعموم
على اليد ما اخذت حتى تؤدي ام لا لاصالة براءة الذمة وكونه امانة غير مضمون ولاصالة بقائه لا يقتضي ثبوته في ذمته
مع كونه امانة وجهان ويترجح على الاول ان اصالة بقائه يقتضي كونه كالشريك في مال العامل حيث يشتبه ماله
فيه فيقدم على غيره من الغرماء مع احتمال كونه اسوتهم لان العامل يصير ضامنا بترك تعيينه والوصية لعدم التوحيد العين كان
بمنزلة التلف والاقوى ما اختاره المصنف من عدم ثبوت شيء للمالك حيث لا يعلم بقاؤه يقينا في يده الى حين موته لاصالة البراءة
واستحقاقه شيء من التركة موقوف على ثبوت التقصير وفي عين التركة موقوف على العلم بكونه من جملتها والاصل عدمهما
نعم لو علم وجوده فيها يتم لو علم وجوده فيها باعتراف العامل في وقت لا يمكن تخلل تلفه عادة او شهادة عدلين فصاحبه
كالشريك او علم تلفه بتقصيره وبقاؤه الى بعد الموت مع تقصير العامل في ترك الوصية به فصاحبه اسوة الغرماء وقد مضى
قبل هذا البحث في الرهن   اما المزارعة فهي معاملة على الارض بحصة من حاصلها
المزارعة لغة مفاعلة من الزرع وهي يقتضي وقوعه منهما معا كما يقتضيه باب المفاعلة لكنها في الشرع صارت معاملة
على الارض بحصة من حاصلها ويمكن اثبات المفاعلة فيها ايضا كما تقدم مثله في المضاربة من احد المتعاملين بالزرع
والاخر امره به فكان سببا لذلك فاعلا نظرا الى السببية والمعاملة في التعريف بمنزلة الجنس فيشتمل اجارة الارض والمساقاة ولكن
الاجارة خرجت بالعين لانها لا يصح بحصة منها واما اذا كانت الارض من توابعها وقد يعبر عن المزارعة بالمخابرة اما في الخبير
وهو الاكار او من الخبارة وهي الارض الرخوة او لانها مأخوذة من معاملة النبي صلى الله عليه واله اهل خيبر والمزارعة عقد شرعي

عند جماعة او عند اكثر علماء الاسلام ومنع منه الشافعي وابو حنيفة وبعض العامة الا في مواضع مخصوصة وعبارتها
ان تقول زارعتك او ازرع هذه الارض او سلمتها اليك وما جرى مجراه مدة معلومة بحصة معينة من حاصلها المزارعة
من العقود اللازمة فلا بد فيها من الايجاب والقبول الدال على الرضا بتسليم الارض وتسليمها للزارع بالحصة المخصوصة
وكونهما بالعربية ولا ريب في الاجتزاء بزارعتك وسلمت اليك وقبلت وعاملتك ونحوها من صيغ الفعل الماضي الدالة على
الانشاء صريحا واما قوله ازرع هذه الارض بصيغة الامر فان مثل ذلك لا يجري في نظائره من العقود لكن الشيخ وجماعة
اجازوه هنا استنادا الى رواية ابي الربيع الشامي والنضر بن سويد عن ابي عبد الله عليه السلام وهما قاصرتان عن الدلالة
على ذلك فالاقتصار على اللفظ الماضي اقوى كما هو ظاهر العبارة وفي عبارة المصنف لا اشكال وعبارتها كذا ولم يذكر القبول
مع انه لا بد منه كما في العبارة وغيرها فلا بد من ذكره ولعله اشار بما ذكر الى الاكتفاء بالقبول الفعلي كما اختاره العلامة في القواعد
مقتصرا العبارة في الايجاب والاقوى اعتبار القبول اللفظي كغيره من العقود اللازمة واعلم انه قد استفيد من حقيقة
المزارعة ومن صيغتها ان المعقود عليه هو الارض المملوكة المنتفع بها كما سيجيء ومن شرائطها وشيء من لوازمها البذر والعمل
والعوامل وهي بحسب ما يتفقان عليه في مقابلة الارض او بعضها مضافا اليها من صاحب الارض وبعضها على العامل و
صورها الشرعية منها كلها جائزة وانما تشرع المزارعة بين المتعاملين اذا لم يكن الارض ملكا لاحدهما كما في الارض الخراجية
والذي من لوازمها ما امكن اشتراكهما فيه كما قد عرفت ان متعلقها والمعقود عليه فيها هو الارض فلو اتفق على المعاملة في مثل
ذلك في الارض الخراجية فطريق الصحة الاشتراك في البذر بحيث يخرج على الوجه المقرر في باب الشركة ويجعلان باقي الاعمال
بينهما على نسبة المال ولو اتفقا على زيادة عمل من احدهما نوى به التبرع فلا رجوع له بالزائد ولو اراد جعل الحاصل مختلفا مع
التساوي في البذر او العكس شرط تقريبا في الشركة من جملة ذلك وقد عرفت ان المختار جواز الزيادة في القدر العامل او من له زيادة
في العمل فليحتط في ذلك وغيره من الحيل الشرعية على تسويغ هذه المعاملة لانها مثل اولها في كثير من البلاد التي ارضها غير مملوكة
لانها متداولة في كثير من البلاد التي ارضها غير مملوكة فيحتاج فيها الى تجويز ويمكن فرضها بامور منها ان يجعل حسب ما يتفقان
عليه والنفقة على حسب نسبة المكلف فان اراد احدهما او اتفقا على التبرع بجاره فلا رجوع به وقد تقدم ومنها ان يكون
البذر بينهما اثلاثا ويصالح من له العوامل الزارع على منفعة عوامله في المقابلة لحصة الزارع بعمل الزارع المقابل لحصة الاخر
مدة معلومة ومنها ان تكون كل منهما الحصة من ذلك العمل بشيء معلوم ينفقان عليه بان يستاجر صاحب العوامل الزارع
على عمل نصيبه مدة معلومة بالف مثلا ويستاجر الزارع نصف العوامل والالات مثلا بقدره تلك او غيره مدة مضبوطة
ولو كان البذر من احدهما خاصة فان كان صاحب العوامل استاجر منه نصف العوامل مثلا بنصف عمله ونصف البذر
بشرط الضبط الرافع للجهالة في جميع ذلك والصلح يجري في الجميع كذلك وهي عقد لازم لا ينفسخ الا بالتقايل لزوم
هذا العقد امر متفق عليه ولان الاصل لزوم العقد الا ما اخرجه الدليل للامر بالوفاء به ولقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند
شروطهم والمراد من الحصر المستفاد من قوله لا يبطل الا بالتقايل البطلان المستند الى اختيار المتعاقدين لان ذلك هو المعقول
عند اطلاق العقد اللازم والجائز ويقرب بالتقايل فانه امر اختياري ويسمى عليه عطف عدم بطلانه بالموت فيجعله جملة
مستقلة واما الحصر الى هذا التكليف لان هذا العقد قد يبطل بغير التقايل كانقطاع الماء وفساد منفعة الارض ونحو ذلك
ولا يبطل بموت احد المتعاقدين هذا مما ترتب على لزوم العقد ولاصالة الدوام والاستصحاب ثم ان كان الميت

الميت العامل قام وارثه مقامه في العمل والا استاجر الحاكم عليه من ماله او على ما يخرج من حصته وان كان الميت المالك
بقيت المعاملة بحالها وعلى العامل القيام بتمام العمل وربما استثني من الاول ما اذا شرط عليه المالك العمل بنفسه فانها
تبطل بموته ويشكل لو كان موته بعد خروج الثمرة لانه قد ملك الحصة وان وجب عليه بقية العمل فخروجها عن ملكه بعيد
نعم لو كان قبله اتجه ان يكون النماء مشاعا بينهما تساويا فيه او تفاضلا فلو شرط احدهما الربع اي بكون
مجموع النماء بينهما مشاعا فيخرج من ذلك ما لو شرط احدهما شيئا معينا والباقي للاخر او بينهما او ما لو شرط احدهما حاصلا معينا
ذلك والوجه في بطلان الجميع منافاته لوضع المزارعة كان شرط احدهما الهرف والاخر الافل او ما يبذر مبكرا
على الجداول والاخر على غيرها الهرف ساكن الوسط المتقدم من الزرع والثمرة يقال هرفت النخلة اي عجلت اتاها قاله
الجوهري والافل بالسكون ايضا خلاف الهرف وهو المتاخر عنه والجداول جمع جدول وهو هنا النهر الصغير وقد يطلق على قطعة
من الارض يجمع حولها التراب وكلاهما مشتركان في عدم جواز اشتراطهما لان اللازم اشاعة المجموع كما مر ولو شرط احدهما
قدرا من الحاصل وما زاد عليه بينهما لم يصح لجواز ان لا يحصل الزيادة لا فرق في ذلك بين كون القدر المشروط هو البذر وغيره
ولا بين كون الغالب على تلك الارض ان يخرج منها ما يزيد على المشروط وعادمه وعلة مسلا اشتراك الجميع في منافاته وضع المزارعة
وكون العقد على خلاف الاصل حيث ان العوض فيه مجهول فيقتصر فيه على موضع النقل وخالف في بعض ذلك الشيخ في
النهاية وجماعة فجوزوا استثناء البذر من جملة الحاصل وفي المختلف جوز استثناء شيء منه مطلقا والمشهور الاول
اما لو شرط احدهما شيئا يضمنه من غير الحاصل مضافا الى الحصة قيل يصح وقيل يبطل والاول اشبه المشهور بين الاصحاب جواز
هذا الشرط لعموم الاوامر السابقة وخروجه عن النماء الذي يجب اشتراكه بينهما من مقتضى العقد والقول بالمنع لا يعلم القائل به وعلى
القول بالجواز يكون قراره مشروطا بالسلامة كاستثناء ارطال معلومة من الثمرة في البيع فلو تلف البعض سقط منه بحسابه لا شكال [illegible]
وان كانت حصة معينة مع احتمال ان لا يسقط منه شيء بتلف البعض متى بقي قدر نصيبه عملا باطلاق الشرط
ويكره اجارة الارض للزراعة بالحنطة او الشعير بما يخرج منها والمنع اشبه مستند المنع رواية الفضيل بن يسار عن الباقر عليه
السلام انه سال عن اجارة الارض بالطعام قال ان كان من طعامها فلا خير فيه ويمكن الاستدلال به على الكراهة لان نفي الخير
يشعر به وعلل مع ذلك بان خروج ذلك القدر منها غير معلوم فربما لا يخرج شيء او يخرج بغير ذلك الوصف ومتى لم يسلم في
حنطة من قراح معين لذلك ويشكل فيما لو كانت الارض واسعة لا يختص بذلك القدر عادة فلا يتم اطلاق المنع ولو لم يعلم الاطلاق في
او شرط من غيرها فالمشهور جوازه على كراهة للاصل ومنع منه بعض الاصحاب بشرط ان يكون من جنس ما يزرع فيها لصحيحة الحلبي
عن الصادق عليه السلام قال لا تستاجر الارض بالحنطة ثم تزرعها حنطة والنهي للتحريم واجيب بحمله على شرطه مما يخرج منها
لدلالة الفضيل عليه او يحمل النهي على الكراهة وفيه نظر لان النهي مطلق ولا منافاة بينه وبين تحريم شرطه من طعامها حتى يجمع
بينهما بحمله عليه والتحقيق ان المطلق والمقيد اذا كانا منفيين لا يلزم الجمع بينهما بل يحمل المطلق على اطلاقه لعدم المنافاة وبمثلها
حنطة الى يخرج [illegible] كثيرا ما قرره ره في مثل هذا الباب وقد مضى مثله في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه مع ورود بعض
اخبار بتحريم بيع المكيل والموزون كذلك حيث جمع الاكثر بينهما بحمل المطلق على المقيد وليس بشيء وتحقيق ذلك في الاصول مع انه
يمكن هنا حمل الخبر الاول على الاطلاق ايضا بان يريد بكونه من طعامها اي من جنسه ويريد الكراهة منه ولو كان من نفسه
لكان اللازم التصريح بالمنع فان عدم الخير لا يبلغ حد المنع فان المباح او المكروه لا يوصف بالخير ولا [illegible] وبينه وبين الشر واسطة

واما النهي فالاصل فيه التحريم فحمله على الكراهة بغير دليل اخر غير حسن وقول المصنف الراجح بالمنع مطلقا لا يخرج من قوة نظرا الى الرواية
الصحيحة الا ان المشهور بخلافه   وان يوجرها باكثر مما استاجرها الا ان يحدث فيها حدثا او يوجرها بجنس غيره
اختلف الاصحاب في جواز اجارة الارض وغيرها من الاعيان المستاجرة باكثر مما استاجرها به اذا لم يحدث فيها حدثا فمنع منه
جماعة من الاصحاب استنادا الى اخبار دلت باطلاقها على ذلك وذهب اخرون ومنهم المصنف الى الكراهة لدلالة اخبار اخر على
الجواز وطريق الجمع بينها وبين ما دل على المنع حمل النهي على الكراهة وهو حسن واحتج الشيخ على المنع مع الاخبار بانه ربا وضعفه
ظاهر لاشتراط الكيل والوزن في الربوي   واذا شرط مدة معينة بالايام او الاشهر صح   مقتضى اطلاق العبارة عدم
الفرق مع ضبط المدة بين كونها وافية بادراك الزرع فيها او قاصرة ومحتملة وهو احد الوجهين في المسالة والاقوى اعتبار مدة
يدرك فيها الزرع علما او ظنا غالبا فلو اقتصر على تعيين دون ذلك بطل العقد لان الغرض في المزارعة هو الحصة من النماء فاذا لم يتحقق
في المدة عادة تنفي العقد بلا عوض ولا بخلاف وضع المزارعة ولا اعتبار بامكان التراضي بعدها على ابقائه بالنفع لان التراضي غير
لازم فلا يعلق عليه شرط اللازم   ولو اقتصر على تعيين المزرع من غير ذكر المدة فوجهان احدهما يصح لان لكل زرع امدا يعني
على العادة كالقراض والاخر يبطل كالاجارة وهو اشبه   الاقوى اشتراط تعيين المدة على الوجه السابق لان مقتضى العقد اللازم ضبط
اجله والفرق بينها وبين القراض واضح فانه عقد جائز لا فائدة في ضبط اجله لو شرط لجواز الرجوع قبله بخلاف المزارعة فكان الحاقها
بالاجارة انسب وحينئذ جواز الاقتصار على تعيين المدة التي يتيقن فيها التبقية والاصل تسلط المالك على ملكه كيف شاء ولان الزرع
بعد المدة لا حق له فيكون ابقاؤه بدون رضا المالك ظلما وقيل ليس له الازالة لانه قد حصل في الارض بحق فلم يكن للمالك قلعه
ولان للزرع امدا معينا غير دائم الثبات فاذا اتفق الخلل لا يسقط حق الزارع كما لو استاجر مدة للزرع فانقضت قبل ادراكه مع ان الاحتمال
ايضا هناك قائم وقيل للمالك الازالة مع الارش جمعا بين الحقين ويشكل فيما لو كان التاخير بتقصير الزارع وما اختاره المص اقوى لان
حق الزارع بانقضاء المدة فلا ارش له لعدم الاستحقاق نعم لو اتفقا على ابقائه بعوض او غيره صح لان الحق لا يعدوهما لكن لا يجبر
احدهما عليه خلافا لظاهر العلامة حيث جعل التخيير في قلعه بالارش وابقائه الى اجرة المالك ويشكل بان ايجاب عوض في
ذمة الزارع لا يقبل بدون رضاه ثم على تقدير القلع بالارش ومعرفة المقلوع   لاصحابنا على ان الزارع ملك الحصة وان لم ينعقد
الحب خلافا لابن زهرة ولا اجرة للمالك على ما مضى من المدة لو لم يتبع بالمقلوع لان مقتضى المزارعة قصر الحق على الحصة مع
جريها على الزرع لو كان التاخير بتفريط الصيغة منفعة الارض على المالك بلا عوض ويتوجه على هذا الاحتمال وجوب اكثر
الامرين من الحصة واجرة المثل فلو قرض المقلوع منفعة ناقصا عن المعتاد لاستناد النقصان الى تفريطه ايضا ولا فرق في
كون المقلوع بينهما بين كون البذر منهما او من احدهما على القول السابق ثم على القول بثبوت الارش مع قلعه بطريق تحصيله ان
يقوم الزرع قائما بالاجرة الى اوان حصاده ومقلوعا ويحتمل ان يضاف الى الاول لكونه مستحق القلع بالارش لان ذلك من جملة
اوصافه اللازمة له على هذا القول الا ان كلام الاصحاب في ذلك غير محرر   وان اتفقا على التبقية
جاز بعوض وغيره لكن ان شرطا عوضا افتقر في لزومه الى تعيين المدة الزايدة متى قلنا بجواز القلع لم يجب على المالك الابقاء الا برضاه
باجرة او غيرها واما اذا قلنا بوجوب الابقاء ففي وجوب الاجرة قولان والقولان للعلامة وهما في التذكرة وثانيهما في القواعد
وعلى تقدير اتفاقهما على الابقاء باجرة يكون اجارة الارض حقيقة لانقضاء مدة المزارعة فلا بد من ضبط المدة كالاجارة ولو ان
جاز الاطلاق في المزارعة ولو لم يضبطاها او اتفقا على ابقائه باجرة واطلقا وجبت اجرة المثل   ولو شرط في العقد

في العقد تاخيره ان بقي بعد المدة المشترطه بطل العقد على القول باشتراط تقدير المدة   وجه البطلان على القول المذكور ان المدة في
الحقيقة هي المجموع من المذكورة وما بعدها الى ان يدرك الزرع وهي مجهولة فيبطل العقد لاخلاله بالشرط وهو على تقدير عدمه رحمه الله
بجهالة المستند المشروط مجهول لتردده وشرطها في متن العقد من جملة العوض فاذا تضمن جهالة بطل العقد كما لو كان جميع المدة مجهولا
ويحتمل على هذا القول صحة الشرط المذكور لان المدة المضبوطة وما تضمنه الشرط بمنزلة التابع وذكر الاحتياط لاحتمال الحاجة وجهالة
التابع غير مضرة كما نقله بعضهم والاول اقوى   ولو ترك المزارعة حتى انقضت المدة لزمه اجرة المثل ولو كان استاجرها
لزمه الاجرة   لان منفعتها صارت مستحقة له بحيث لا يتمكن المالك من استيفائها او نقلها الى غيره فيلزمه الاجرة كما لو كان قد استاجرها
مدة معينة ولم ينتفع بها هذا مع تمكين المالك له منها او تسليمها اياه والا لم يستحق عليه شيئا لان المنع من قبله وحيث يلزمه
ضمان الاجرة يلزمه ارش الارض لو نقصت بترك الزرع كما يتفق في بعض الارضين لاستناد النقص الى تفريطه وهل يعرف فيهما بين ما
اذا ترك العامل الانتفاع اختيارا او بغيره ظاهرهم عدم الفرق ولا يبعد الفرق لعدم التقصير في الثاني خصوصا في الارض ومقتضى
العقد لزوم الحصة خاصة ولم يحصل منه تقصير يوجب الانتقال الى ما يقتضيه العقد نعم يتوجه الحكم مطلقا في الاجارة
لان حق المالك هو الاجرة عوضا عن منفعة العين تلك المدة فاذا فاتت المنفعة فانما ذهبت على مالكها وهو المستاجر اما المالك
فلا حق له فيها انما حقه في الاجرة وقد ثبتت   ان يكون للارض ما يمكن الانتفاع بها في الزرع بان يكون لها ما
اما من نهر او بئر او عين او مصنع   الظاهر ان المراد امكان الانتفاع بها في الزرع عادة بالماء الذي ذكره وما اشبهه كالمطر والزيادة كالنيل
وحصره في المذكورات ليس بذلك الحسن والحاصل ان من شرط صحة المزارعة على الارض ان يكون لها ما معتاد يكفيها لسقي الزرع
غالبا فلو لم يكن لها ما بطلت المزارعة وان رضي العامل وتردد في التذكرة فيما لو كان لها ما نادر اهل تصح المزارعة عليها
ام لا من عدم التمكين من ايقاع ما وقع عليه العقد غالبا ومن امكان الوقوع ولو نادرا اهل تصح المزارعة وبملاحظة هذه القاعدة
يشكل الحكم في بعض ما ياتي كما سننبه عليه   ولو انقطع في اثناء المدة فللزارع الخيار لعدم الانتفاع هذا اذا زارع عليها
او استاجرها للزراعة وعليه اجرة ما سلف ويرجع بما قابل المدة المتخلفة   قد عرفت ان امكان الزرع شرط صحة المزارعة فاذا وجد
الشرط في الابتداء لم يجدد انقطاع الماء فمقتضى القاعدة بطلان العقد لفوات الشرط في اثناء المدة ولكن المص رحمه الله والعلامة
اطلقا القول بعدم البطلان بل حكما بتسلطه وفيه كلام لهما نظرا الى صحة العقد ابتداء فتستصحب والضرر اللاحق الزارع بالقطع
الماء يجبر بتسلطه على الفسخ وفيه نظر هذا حكم المزارعة اما الاجارة فان كان قد استاجرها للزراعة فكذلك لاشتراكهما في المعنى
اما الاجارة على تقدير فسخه فان الفسخ الطاري عليها يوجب ثبوت اجرة ما سلف من المدة والرجوع بما قابل المتخلف اما
المزارعة فلا شيء على العامل اذا لم يشترط عليه سوى الحصة وقد فاتت   واذا اطلق المزارعة زرع ما شاء   الظاهر ان
ضمير زرع يعود الى الزارع العامل وانما يتم ذلك لو كان البذر من عنده اما لو كان من عند صاحب الارض فالتخيير اليه بطريق
اولى لا الى الزارع وانما يتخير مع الاطلاق لان المطلق يدل على الماهية من حيث هي وكل فرد من افراد الزرع يصلح ان يوجد المطلق
ضمنه واولى منه لو عمم لدلالته على الاذن في كل فرد فرد وقوى في التذكرة وجوب التعيين لتفاوت ضرر الارض باختلاف جنس
المزروعات فيلزم من تركه الغرر ولا ريب انه احوط الا ان في تعيينه نظرا لدخول المالك على اضر الانواع من حيث دخوله
في الاطلاق فلا غرر كما لو عمم ونمنع الفرق بين الاطلاق والتعميم بان الاطلاق انما يقتضي تجويز القدر المشترك بين الافراد ولا يلزم
من الرضا بالقدر المشترك الرضا بالاشد ضررا من غيره اذ ليس في اللفظ اشعار بذلك الفرد ولا دلالة على الاذن فيه والرضا بالاشد

ضرورة ولان الرضا بالقدر المشترك انما يستلزم الرضا بمقدار الضرر المشترك بين الكل لا على الرضا بالزايد فلا يتناول المتوسط
والاشد بخلاف العام فانه دال على الرضا بالزايد فلا يتناول بكل فرد وفيه نظر لان المطلق لما كان هو الدال على الماهية بلا قيد صح
في ضمن المفرد والمثنى والمجموع وغيرها يلحظ ما تحقق مع انه لوازمها المختلفة وكذلك الحكم بان الامر بالمطلق كالضرب مثلا يتحقق امتثاله
بجزئي من جزئياته كالضرب بالسوط والعصا ضعيفا وجيا او متوسطا حتى قيل ان الامر بالامر بكل جزئي من جزئياته او اذن في كل جزئي
وهذا كلية يناقض ما ادعاه الفارق ولو قيل بان المطلق هو النكرة كما اختاره الآمدي وابن الحاجب حيث عرفاه بانه الشايع في جنسه
او النكرة في سياق الاثبات فضلا حينئذ لكل فرد من افراده ايضا ظاهر وان اختلفت بالقوة والضعف والمراد بالقدر المشترك على
هذه التقديرات المعنى المصدري او نفس الحقيقة المشتركة بين الافراد لا تلك اللوازم اللاحقة لها وهي في مسئلتنا الزرع الصالح
لكل فرد من افراد المزروعات لانها المشتركة في هذا المعنى وان لم يشترك في الضرر وغيره   وان عين الزرع لم يجز التعدي
لا فرق في تعيين المعين بين كون تخصيصه بالجنس او صنفيا كالحنطة الحمراء او نوعيا ونحوها لاختلاف الاغراض باختلافه
فتعين ما تعلق به الغرض المدلول عليه بالتعيين ولا يجوز التعدي وان كان يصح مطلقا لولا الشرط وهذا هو مقتضى التعيين في كلام
المص وغيره الا انه قد يلقى ما ذكره فيه بعض الشيوخ في قوله لو كان اقل ضررا جاز ولا يعتد به بان الرضا بزرع الاضر بالنسبة الى الارض
يقتضي الرضا بالاقل ضررا بطريق اولى باطل لان غرض مالك الارض ليس منحصرا فيما يتعلق بمصلحة الارض بل الغرض الذاتي له
انما هو الانتفاع ومصلحة الارض تابعة له مقصودة بالذات ولا شك ان الاغراض تختلف في انواع المزروع فربما كان غرضه في الاشد
ضررا من حيث نفعه او لحاجة اليه وان حصل للارض ضرر فلا يتعلق غرضه بالاخف وان انتفعت الارض به لا نقول ان الارض لو انتفعت
بترك الزرع رأسا لم يكن ذلك كافيا في جواز ترك المزروع المعين نظرا الى مصلحة الارض فيه فلا اقوى عدم التعدي الى المعين مطلقا
نعم مثل هذا الحري في احتياط الارض لزرع نوع معين فان عدول المستأجر الى زرع ما هو اخف ضررا امر متجه لان الغرض
في الاجارة للمالك تحصيل الاجرة وهي حاصلة على التقدير ويبقى معه زيادة تحقق الضرر بعنوان ضرر واولى منه لو ترك الزرع طول
المدة فانه لا اعتراض للمالك عليه حيث لا يتوجه ضرر على الارض بحصول مطلق بره وهو الاجرة بخلاف المزارعة فان مطلق به
لحصته من الزرع المعين فلا يدل على الرضا بغيره ولا يتناوله   فلو زرع ما هو اضر والحال هذه كان لمالكها
اجرة المثل ان شاء او المسمى مع الارش   اي لو عدل الى زرع الاضر والحال انه قد عين غيره مما هو اخف ضررا فان المالك يتخير بين
ما ذكر من الامرين ووجه التخيير ان مقدار المنفعة المعقود عليها قد استوفي بزيادة في ضمن زرع الاضر فيتخير بين اخذ المسمى في مقابلة
مقدار المنفعة المعينة مع اخذ الارش في مقابلة الزايد الموجب لضرر الارض بغير اذن مالكها او اخذ اجرة المثل لزرع ذلك الاضر من
غير نظر الى المسمى والارش لان الزرع بتمامه وقع بغير اذن المالك لانه غير المعقود عليه ويشكل الحكم الاول من التخيير بان الحصة
المسماة انما وقعت في مقابلة زرع المعين ولم يحصل والذي زرع لم يتناوله العقد ولا الاذن فلا وجه لاستحقاق المالك فيه
الحصة فوجوب اجرة المثل خاصة اقوى   ولو كان اقل ضررا جاز قد عرفت ما في الحكم لو لم تثبت الحصة للمالك مجانا
وفيه نظر لانه غير معقود عليه ايضا فكيف يستحق فيه شيأ مع انه نماء بذر العامل الذي لا دليل على انتقاله عن ملكه وخير العلامة
في كثير هنا بين اخذ اجرة المثل والمسمى لتقريب ما ذكر في الاضر وفيه النظر السابق والاقوى ثبوت اجرة المثل خاصة   ولو
زارع عليها او اجرها للزراعة ولا ماء لها مع علم المزارع لم يتخير ومع الجهالة له الفسخ   قد عرفت فيما تقدم من كلام المص وما حققناه
ان من شرط صحة المزارعة على الارض ان يكون لها ماء معتاد للسقي غالبا بحيث يمكن الانتفاع بالزرع فيها والا لا يصح العقد

لفقد الشرط وان رضي كل من المالك والعامل لا يتصرف في حكم لم يرد الاذن فيه شرعا وهو بناء في ما ذكره هنا من جواز المزارعة على
ما لا ماء له مع العلم فغير بعيد التحريم ولا منع مع التقدير والا فمن تلك القاعدة بطلان المزارعة هنا سواء علم هنا ام لم يعلم ولان الحكم بالتخيير
فرع صحة العقد وقد شاركه العلامة ايضا في كتبه على مثل هذه العبارة وزاد عليه التصريح بانه لو ساقاه على ما لا ماء لها غالبا لم
يصح العقد وتردد في التذكرة في الصحة مع ندرة الماء كما حكيناه سابقا ونهاية تكلف الجمع بين الحكمين بحمل هذا على التخيير على ما لو كان
للارض ما يمكن الزرع والسقي به لكنه غير معتاد من جهة المالك بل يحتاج معه الى تكلف واجراء ساقية ونحوه والمنع على ما لو لم يكن
لها ماء مطلقا وهو جيد لو ثبت انه مثل هذا العقد يوجب التخيير وان الاطلاق يقتضي كون الماء معتادا وايا كان فلا ان اطلاق
كلامهم بالماء فانهم اقتصروا في الحكم بالجواز على امكان السقي بالماء من غير تفصيل وفي التخيير على عدم الامكان وايضا فان الحمل ان
النهر والساقية ونحوهما لا يلزم المالك سوى كان معتادا ام لا كما سيأتي التنبيه عليه فلا فرق حينئذ بين يكون المعتاد الماء معتادا او موجودا
في عدم الكلفة على الزارع والاقوى عدم الصحة هنا مطلقا بهذا الاطلاق ومثله ما لو استاجرها للزراعة   اما لو استاجرها
مطلقا او لم يشترط الزراعة لم ينفسخ لامكان الانتفاع بها بغير الزرع   الحكم بعدم الفسخ يقتضي ان الحكم فيما لو لم يكن للمستأجر علم
بالحال فان العالم لا معنى لتوهم خياره بل اما ان يصح او يبطل مطلقا وان لم يكن له الفسخ مع الجهل بحالها ولا يشترط في استحقاقه
ان تمكن الانتفاع بها في جميع الوجوه التي يصلح لها بل امكان الانتفاع مطلقا حيث يطلق وهو هنا كذلك لامكان
الانتفاع بالارض المذكورة في وضع المتاع وحبسها امراحا او مسرحا وغير ذلك وان كان الغالب في الارض الزراعة لان الغلبة
لا يقيد الاطلاق مع احتمال الرجوع الى الغالب في تلك الارض فان كان الزرع سلطا على الفسخ حملا على المعتاد   وكذا
لو شرط الزراعة وكانت في بلد سقيها الغيوث غالبا   هذا في الحقيقة من جملة اقسام الارض التي يعتاد لها ما سقيها اذ لا فرق
في العادة بين كون السقي بنفسه من قبل الله او اجراء الماء من قبله تعالى كالنهر والزيادة ولكن المص لحظها الملكة بها لتعلق في
تلك الاقسام الاربعة لتقبها بذكر الغيث   ولو استاجر للزراعة ما لا يتحسر عنها الماء لم يجز لعدم الانتفاع الا ان الماء
لا يتحسر وقت الحاجة الى الزرع ولا فلو كان مستوليا عليها لا يمنع زرعها او وجه عدم الصحة في الاولى ما ذكره من عدم الانتفاع
بها فيما استؤجر عليه من المنفعة وهو ينبه ما اسلفناه في المسائل السابقة ولحق بها الاستيجار للزراعة ما لو استاجرها لغيره مما
يمكن استيفاؤه او مطلقا فان الاجارة صحيحة وينتفع فيها فيما يشاء ولو باصطياد السمك ولو فرض تعذر الانتفاع بها مطلقا
لم يصح مطلقا لان شرط الصحة امكان الانتفاع   ولو رضي بذلك المستأجر جاز ولو قيل بالمنع لجهالة الارض كان
حسنا   هذا التعليل لا يدل على البطلان مطلقا لامكان العلم بالارض مع وجود الماء سابقا او مع صفا الماء كما ذكرناه ولو فرض
الجهل بها على كل حال فالمنع متوجه كما ذكره   وان كان قليلا لا يمكن بعضه معه بعض الزرع جاز وقيل لجواز امكان
الانتفاع في الجملة لكن لو لم يعلم المستأجر بذلك تسلط على الفسخ للعيب هذا اذا كان الزرع ممكنا في جميع الارض على النقصان
اما لو امكن في بعضها دون بعض ففي الحاقه به ام لا يتخير بين بالجميع وجه   ولو كان الماء يتحسر عنها تدريجا لم يصح
لجهالة وقت الانتفاع   مقتضى التعليل انه لا فرق بين رضا المستأجر بذلك وعدمه لان رضاه بما هو فاقد لشرط الصحة
غير كاف في الصحة وفي القواعد قيد المنع بعدم رضا المستأجر فلو رضي صح وهذا انما يتم فيما يكون كالعيب المتخير بالرضا
والخيار لا في الجهالات وعلى تقدير الخطاء قد ينظر الى امكان الانتفاع في الجملة فاما يوجب انقطاعه مدة يتحقق معها نقصان المنفعة
فلا وجه للحكم بعدم الصحة بل ينبغي تخيير المستأجر مع الجهل وما اطلقه المص هنا اوضح وهذه الاحكام اتية في المزارعة على

على الارض المذكورة فكان ذكرها في بابها اولى من استطراده حكم الاجنبي والتعميم وربما قيل في هاتين المسألتين بان المنع مختص
بالاجارة اما المزارعة عليها فجائزة والفرق بينهما ان الاجارة على المعلوم يستلزم ضبط الاجرة ولا بد من انضباط المنفعة في مقابلتها
بخلاف المزارعة فان المنفعة التي هي الحصة لما كانت مجهولة سومح في مقابلتها من العوض ما لا يتسامح في غيرها ولا باس به

ولو اشترط الغرس والزرع افتقر الى تعيين مقدار كل واحد منهما لتفاوت ضررهما وكذا لو استأجر لزرعين او غرسين
مختلفي الضرر   اي اشترط في استيجار الارض الغرس فيها والزرع معا فلا بد من تعيين مقدار كل واحد لان الغرس اضر على الارض
ويمكن ان يراد الاطلاق على الاقتصار من الاخف على سمائه تخفيفا للجمع وبالعكس وبينهما في الضرر اختلاف كثير فلا يكن
منضبطا وكذا القول في شرط الزرعين كالحنطة والشعير فان زرع الحنطة اضر فلا بد من تعيين المقدار وكذا الغرسين
المختلفين بسريان العروق في الارض ويمكن حمل الاطلاق على جعل كل واحد منهما في نصف الارض لانه المتبادر من لفظ الاشتراك
في الشيء كما في نظائره ولان مقتضى الاجارة لهما ان يكون المنفعة المطلوبة كل واحد منهما فيستحق التنصيف لئلا
يلزم الترجيح من غير مرجح وهذا هو الاقوى وح فلا يجب التعيين هنا وكذا لو استأجر لهما مطلقا اما لو استأجرها لتنتفع بها
بما شاء صح ويتخير في ذلك تعميما في الافراد وقد تقدم على الرضا بالاضر ويبقى الكلام في تعيين النوع الواحد من الزرع والغرس
والاطلاق ما تقدم   لو استأجر ارضا مدة معينة ليغرس فيها ما يبقى بعد المدة غالبا قيل يجب على المالك ابقاؤه
او ازالته مع الارش وقيل له ازالته كما لو غرس بعد المدة والاول اشبه   وجه الاول ان المستأجر غير متعد بالزرع لانه
مالك المنفعة تلك المدة فطال الزرع ذلك يوجب على المالك ابقاؤه لمفهوم قوله صلى الله عليه وآله ليس لعرق ظالم حق ولـ
الامام فخر الدين رحمه الله ان الاصوليين اجمعوا على دلالة المفهوم في هذا الحديث وان اختلفوا في دلالة مفهوم الوصف
في غيره لم يكن له في الارض حق بعد المدة لانقضاء الاجارة ويجمع بين الحقين بان يأمره بالاجرة وهو المراد من اطلاق الاول لم
ابقاؤه او قلعه بالارش ووجه الثاني ان المستأجر دخل على ان لا حق له بعد المدة لان منفعة المدة هي المبيعة والتي في مقابلها
العوض فلا يستحق بالاجارة شيئا فلم يجز قلعه مجانا كما لو غرس المستأجر بعد المدة وهذا هو الاقوى وعدم تعدي المستأجر
[illegible] في المدة لا يوجب استحقاقه بعدها مع استناد التقصير اليه والمفهوم ضعيف ودعوى الاجماع على العمل به هنا [illegible]
وعلى تقدير صحته يمنع من كونه بعد المدة غير ظالم لانه واضع عرقا في ارض لا حق له فيها والزام المالك بالاجرة على
الابقاء او تكليفه الارش على خلاف الاصل فلا يصار اليه [illegible] ومثله ما لو استأجر للزرع مدة يدرك فيها غالبا
لكن قصر الزارع في الزرع الى ان انقضت المدة اما لو كان التأخير لا بتقصيره بل لكثرة الامطار او تغير الاهوية او شدة البرد ونحوها
تجبر وجوب الصبر الى بلوغه بالاجرة فانهما وان اشتركا في عدم استحقاق ما بعد المدة الا انه حيث لم يقصر وقد زرع بحق
يجمع بين الحقين بالاجرة بخلاف ما اذا قصر وقدم على ذلك كالسابق فانه اسقط حقه اذ لا معارض له واعلم ان هذه المسائل
كلها استطرادية كان تأخيرها الى باب الاجارة انسب   اذا كان من احدهما الارض ومن الآخر البذر والعمل والعوامل
العوامل صح الى قوله نظرا الى الاطلاق   الضابط ان الصور الممكنة في اشتراك هذه الاربعة بينهما كلا وبعضا [illegible] لا
اطلاق الاذن في المزارعة من غير تقييد بكون بعض ذلك مخصوصا من احدهما وهذا هو المراد من قوله نظرا الى الاطلاق
هذا اذا كان اثنين خاصة فلو جعل معهما ثالثا او شرط عليه بعض الاربعة او رابعا كذلك ففي الصحة وجهان من عموم
الامر بالوفاء بالعقود والكون مع الشرط ومن توقف المعاملة سيما التي هي على خلاف الاصل على التوقيف من الشارع ولم

ولو بينت مدة [illegible] وكذلك والاصل في المزارعة قصة خيبر ومزارعة النبي صلى الله عليه وآله اليهود عليها ان يزرعوها ولهم شطر
ما يخرج منها وله صلى الله عليه وآله الشطر الآخر وليس فيها ان المعاملة مع اكثر من واحد وكذلك باقي النصوص التي وردت من طرقنا
ولان العقد يتم باثنين موجب وهو صاحب الارض وقابل يتحول [illegible] ما زاد يخرج العقد عن وضعه او يحتاج اثباته الى دليل [illegible]
عدم الصحة   ولو كان بلفظ الاجارة لم يصح لجهالة العوض اما لو آجرها بمال مضمون او معين من غيرها جاز
لا اشكال في عدم وقوعها بلفظ الاجارة لاختلاف احكامهما فان الاجارة تقتضي عوضا معلوما والمزارعة يكفي فيها الحصة
المجهولة واما لو آجر الارض بمال مضمون مقدر او كان من جنس ما يزرع ام من غيره ام معين من غير ما يخرج منها صح وقد
تقدم الكلام في ذلك وغيره بالمنع من ايقاعها بلفظ الاجارة على خلاف بعض العامة حيث جوزها بها   اذا تنازعا
في المدة فالقول قول منكر الزيادة مع يمينه وكذا لو اختلفا في قدر الحصة فالقول قول صاحب البذر   اما المدة فلان [illegible]
علم زيادتها عما يتفقان عليه فيقدم قول منكر الزيادة واما النماء فلانه تابع للاصل في الملك فالقول قول صاحب البذر في حصته
الاخر لاصالة عدم خروجها عن ملكه وعدم استحقاق الآخر الزائد ولانه مدعي الزيادة فيهما ولو ترك المنازعة ترك فيكون
مدعيا بهذا المعنى ايضا لا يقال انهما اتفقا على عقد يتضمن حصة ومدة تنقل عن الاصل المذكور وليس مدعي الزيادة يترك
اذا ترك فانا اذا ترك العامل طالبه البذر وانما يتم هذا اذا وقع الاختلاف حال انتهاء لانا نقول العقد المتضمن لهما انما اخرج
حكم الاصل في اصل المدة والحصة اما في قدر معين فيهما فلا فتبقى انكار الزيادة فيهما بحاله لم يخرج عن الاصل شيء والمراد
من تركه اذا ترك في نفس ذلك المدعى وهو هنا المدة الزائدة او الحصة الزائدة اما العمل فهو امر خارج عن الدعوى فلا اثر للمطالبة به
[illegible] في هذه المنازعة   ولو اقام كل منهما بينة قدمت بينة العامل وقيل يرجع الى القرعة والاول اشبه
اذا اقام كل منهما بينة بني على تقديم بينة الداخل والخارج والمشهور الثاني وهو خارج بالنسبة الى دعوى المدة لان مالك الارض
يدعي تقليل المدة فيكون القول قوله والبينة بينة العامل واما دعوى زيادة الحصة فهي من ابي البذر منهما سواء في ذلك العامل
ومالك الارض فيكون البينة بينة العامل بل ينبغي ان تقول قدمت بينة من لا بذر له لان الشرط منهما حيث ان الجميع فاما البذر فلا [illegible]
تقديم بينة العامل بل ينبغي ان تقول قدمت بينة الآخر كما صنع غيره او يصرح بالمراد ووجه القول بالقرعة انها لكل امر مشكل
ويشكل بانه لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه بمقتضى النص فالقول بتقديم بينة المدعي فيهما
القوي   لو اختلفا فقال الزارع اعرتنيها وانكر المالك وادعى الحصة او الاجرة ولا بينة فالقول قول صاحب الارض ويثبت
له اجرة المثل مع يمين الزارع وقيل يستعمل القرعة والاول اشبه   المراد ان القول قول صاحب الارض في عدم الاعارة لا فيما
يدعيه لانه منكر لها فيقدم قوله فيها وكذلك القول قول الزارع في عدم المزارعة والاجارة لانه منكر لهما فيحلف كل منهما
على نفي ما يدعيه الآخر ويبقى على الزارع انه انتفع بارض غيره مع عدم ثبوت التبرع فيلزمه اجرة المثل لذلك الزرع الى اوان زرعه
هذا اذا لم تزد الاجرة عما يدعيه المالك من الحصة او الاجرة المعينة والا ثبت له ما يدعيه خاصة لاعترافه بانه لا يستحق سواه
وهذا اذا وقع النزاع بعد الزرع كما يقتضيه قوله يستعمل الزارع وقوله والزارع بتبعية الزرع فلو كان النزاع قبله وتحالفا انتفت
العارية والاجارة والمزارعة فليس للعامل ان يزرع بعد ذلك واعلم انه اذا كان الواجب للمالك بعد يمينه اقل الامرين مما
يدعيه واجرة المثل وكان الاقل هو ما يدعيه فلا وجه ليمين الزارع لانه لو اعترف له بما يدعيه لم يكن له ازيد منه وكذا لو حلف
او [illegible] اليمين وهنا انه لا فائدة فيه نعم لو كان ما يدعيه ازيد من اجرة المثل اتجهت فائدة يمين الزارع لانها تنفي الزائد عما يدعيه عليه

المالك من الاجرة ولو زرعها او اعترف الزم الزايد والقول ـــ بالقرعة هنا ضعيف كالاول ـــ وللزارع تبقية الزرع
الى اوان اخذه لانه ماذون فيه اي ماذون في زرعه باتفاق الخصمين وانما اختلافهما في استحقاق عوض في مقابلته وحلّ
فهو زرع بحق فلا يجوز قلعه بغير اذن مالكه وقد علم ان ابقاه باجرة مجانا لان الاجرة الثابتة من حين زرعها الى حين اخذه وانما
غير باخذه للبينة على ان امره الى الزارع فان شاء اخذه فصيلا وان شاء ابقاه الى اوان حصاده وفيما ابقاه من المدة يلزم اجرتها
خاصة وكان التعبير بالاخذ اولى من التعبير بالحصاد ـــ اما لو ـــ غصبتها حلف وكان لها اي البينة والمطالبة
باجرة المثل وارش الارض ان عابت وطم الحفر ـــ ماسبق من التحالف انما هو فيما لو ادعى كل منهما عقدا غير ما يدعيه الآخر
اما لو ادعى على الزارع الاجارة وانكرها المالك وادعى غصب الارض فالقول ـــ قول المالك مع يمينه لاصالة عدم الاجارة
وبقاء منافع ارضه على ملكه وعدم خروجها باجارة ولا غيرها فاذا حلف بقي العارية ثبت وضع الزارع زرعه فيها بغير حق
فيتخير المالك بين قلعه ومطالبته باجرة المثل لما مضى من المدة وارش الارض ان نقصت وطم الحفر كما يلزم ذلك الغاصب
وان اتفقا على العارية باجرة جاز وفي التذكرة خلاف ان العامل على نفي الغصب ولم يذكر نفي المالك وترتب باقي الاحكام والحق ما
ذكرها هنا من ان الحالف المالك على نفي العارية لا غير ـــ للزارع ان يشارك غيره وان يزارع عليها غيره ولا يتوقف على اذن
المالك لكن لو شرط المالك الزرع بنفسه لم يجز المشاركة الا باذنه ـــ لما كانت المزارعة من العقود اللازمة الموجبة لنقل منفعة
الارض الى ملك العامل بالحصة المخصوصة كان للعامل نقلها الى غيره ومشاركة غيره عليها لان الناس مسلطون على اموالهم ولا يتوقف
ذلك على اذن مالكها اذ لا دخل له في المنفعة نعم لا يجوز له تسليم الارض الا باذن المالك وسيأتي مثله انشاء الله في الاجارة واشترط
بعضهم في جواز مزارعة غيره كون البذر منه ليكون تمليك الحصة منوطا به ولم تفرق بينه وبين عامل المساقاة حيث لا يصح له
ان يساقي غيره كما سياتي وان اليد لما كانت من صاحب الارض فالاصل ان لا يتسلط عليه الا مالكه او من اذن له وهو الزارع وهو
حسن في مزارعة غيره اما المشاركة فلان المراد بها ان يبيع بعض حصته في الزرع مشاعا بعوض معلوم وهذا لا مانع منه لانه مالكه
لها فيسلط على بيعها كيف شاء لاجل ان الدار به هنا لا يحتاج الى العمل وبه يتحقق الحصة مع احتمال الجواز مطلقا لان لزوم
عقدها اقتضى تسلطه على العمل بنفسه وبغيره وملكه للمنفعة والتصرف في البذر بالزرع وان لم يكن بنفسه حيث لا يشترط عليه
الاختصاص فيجوز نقله الى الغير كما يجوز الاستنابة ويضعف بان البذر ليس ملكا له وانما هو ماذون في التصرف فيه بالزرع
ويملك الحصة وقد يقال ـــ ان هذا كاف في جواز مزارعة الغير لانها عبارة عن نقل حقه في ذلك اليه وتسليطه على العمل ويجوز
كما يجوز له التوكيل فيه والاستنابة بغيرها من الوجوه هذا كله اذا لم يشترط المالك عليه العمل بنفسه والا لم يجز المشاركة ولا المزارعة
بحيث يصير العمل او بعضه متعلقا بغيره ولا يرد ان ذلك يقتضي منع المالك من التصرف في ماله فيكون منافيا للشرع لان الناس
مسلطون على اموالهم لان ذلك حيث لا يعارض حق غيره والا لم تتم الكلية ضرورة تخلفها في كثير كالراهن والمفلس
خراج الارض ومؤنتها على صاحبها الا ان يشترط على الزارع اما خراج الارض فهو على مالكها لانه موضوع عليها وهو مروي
وروي ايضا ان السلطان لو زاد فيه زيادة وطلبها من الزارع وجب على صاحب الارض دفعها اليهم ـــ السابق قلت لما
لو اطلقهم ولم يرد عليهم والسائل انما اراد او على ارضك واما المؤنة فذكرها المص والعلامة في بعض كتبه اجمالا ولم يبينوا
على المراد منها مع اطلاقهم ان العمل على الزارع او من شرط عليه والظاهر ان المراد مؤنة الارض ما يتوقف عليه الزرع ولا يتعلق
بنفس عمله وتنميته كاصلاح النهر والحائط ونصب الابواب ان احتيج اليها واقامة الدولاب وما لا يتكرر كل سنة كما صلح في

في المساقاة والمراد بالعمل الذي على الزارع ما فيه صلاح الزرع وبقاؤه مما يتكرر كل سنة كالحرث والسقي والابهام وتعبية النهر
من الحمأة وحفظ الزرع وحصاده ونحو ذلك وتحمله فكلامهم في هذا المحل فاصل جدا هذا كله اذا لم يشترط ذلك على الزارع فان
شرط عليه لزم اذا كان القدر معلوما وكذا لو شرط بعضه معينا او مشاعا مع ضبطه ولو شرط عليه الخراج فزاد السلطان فيه
زيادة فهو على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها ولم يكن معلوما فلا يمكن اشتراطها ولو شرطا ذلك او بعضه عليهما
او اخرجه من الاصل والباقي بينهما فهو كما لو شرط المالك نصفه على العامل لانه بمعناه ـــ كل موضع يحكم فيه ببطلان
المزارعة تجب لصاحب الارض اجرة المثل هذا اذا كان البذر من الزارع فلو كان من صاحب الارض فهو له وعليه للعامل
والعوامل وان كان اجرة المثل ولو كان منهما فالحاصل بينهما على نسبة الاصل ولكل منهما على الآخر اجرة مثل ما يخصه
على نسبة الآخر من الحصة فلو كان البذر بينهما بالنصف رجع المالك بنصف اجرة ارضه والعامل بنصف اجرة عمله وعوامله
وآلاته وعلى هذا القياس باقي الاقسام ولو كان البذر من ثالث فالحاصل له وعليه اجرة مثل الارض وباقي الاعمال والآلات
يجوز لصاحب الارض ان يخرص على الزارع والزارع بالخيار في القبول ـــ والرد فان قبل كان استقراره مشروطا
بالسلامة فلو تلف الزرع بآفة سماوية او ارضية لم يكن عليه شي ـــ محل الخرص بعد بلوغ الغلة وهو انعقاد الحب وخير الزارع
في القبول وعدمه لاشتماله فيه وعلى تقدير قبوله يتوقف نقله اليه على عقد كغيره من الاموال بلفظ الصلح او التقبيل على ما ذكره
الاصحاب والمشهور ان لزوم العوض فيه مشروط بالسلامة فان تلفت الغلة اجمع بآفة من قبل الله تعالى فلا شي على الزارع
ولو تلف البعض سقط بالنسبة ولو اتلفها متلف ضامن فهي بحالها ويطالب المتقبل المتلف بالعوض ويمكن عموم
الآفة الارضية لهذا ايضا فالحكم بذلك هو المشهور بين الاصحاب ومستنده غير واضح وحكمه لا يخلو من اشكال لانه
ان يكن العقد عليه الاجماع والا فهم يردا ما هو شي ذكره الشيخ رحمه الله في بعض كتبه وتبعه عليه الباقون معترفين بعدمه
النص ظاهر على هذا اللازم ولو كان النقصان بسبب الخطأ في الخرص لم يسقط من المال ـــ شي عملا بالاصل
عن الكاظم عليه السلام مرسلا ولو زاد فالزايد ملك الزارع عملا بمقتضى العقد حيث صادف محله صلحا او تحيلا بلفظ
البيع اشترط فيه شرائطه مع احتمال العدم وكيف وقع فهو عقد لازم يجب الوفاء به وان حققته تلك الخواص الخارجة عن
مقتضى اللزوم وانكرها ابن ادريس وحكم ببطلانه لانها ان كانت بيعا فهو محاقلة وان كانت صلحا فهي
لازم سالم الا ان كان بعوض مضمون وان كان العوض من الغلة فهو باطل كالبيع ولا قوي الصحة لكن اثبات اللوازم المذكورة
يحتاج الى دليل وقد تقدم في البيع حكمه من بحث المسألة ـــ واما المساقاة فهي معاملة على اصول ـــ ثابتة بحصة
من ثمرها ـــ المساقاة مفاعلة من السقي وخص الاشتقاق منه دون باقي الاعمال التي يتوقف عليها المعاملة لانه اظهرها
وانفعها في اصل الشرعية او قريبا بالحجاز التي يسقى فيها النخل من الآبار لانه اكثر مؤنة واشد مشقة من غيره من الاعمال
وعرفها كما ذكره المص في المعاملة فيها بمنزلة الجنس يتناول ـــ عقود المعاوضات وخرج بالاصول المزارعة وبالثابتة بالنبات
المنتشر عنها من الاصول التي لا تبقى والودي غير المغروس والمغروس الذي لم يستقل في الارض والمغارسة وبحصة من ثمرها
خرجت الاجارة فانها وان صحت على الاصول الثابتة لكن لا بحصة من الثمر بل باجرة معلومة معينة او مضمونة والمراد بالثمرة
هنا نماء الشجر وان لم يكن ثمرة المعهودة ليدخل فيه المساقاة على ما يقصد ورده وورقه ولو قال او ما في حكمها لادخال ذلك

استغنيا عن تكلف ادخالها ويمكن ان يريد بالثمرة معناها المتعارف حاصلا لتردده فيما يأتي في جواز المساقاة على ما يقصد
ورقه وزهره بما قربناه آنفا بالتوت منفردة فيخرج بها الودي والمغارسة دون باقي ما سبق فالاولى ما ضبط
وصفة الايجاب ان تقول ساقيتك او عاملتك او سلمت اليك وما اشبهه   لما كانت المساقاة من العقود اللازمة فلا بد فيها
من ايجاب وقبول لفظيين دالين على الرضا الباطني واللفظ الصريح فيها ساقيتك على كذا او في حكمه عاملتك وسلمت
اليك وعقدت معك عقد المساقاة وقبلتك عملها ونحو ذلك من الالفاظ الدالة على الانشاء الواقعة بلفظ الماضي
وزاد في التذكرة تعهد نخلي بكذا واعمل فيه بكذا ونحوه مما هو في نظائره من عدم صراحته في الانشاء فلا وجه لاخراج هذا العقد اللازم
من نظائره وقد توسع في الاكتفاء في المزارعة بلفظ الامر مع الاستناد فيها الى النص وهو منتف هنا وجريان المعاطاة بعيد
لا سيما في هذا العقد على الغرر وجهالة العوض بخلاف البيع والاجارة فينبغي الاقتصار فيه على موضع اليقين وترك المعتمد
ذكر القبول القولي ولا بد منه وهو كل لفظ دل على الرضا بذلك الايجاب   وهي لازمة كالاجارة   لا خلاف عندنا
في لزوم هذا العقد فلا يصح لاحدهما فسخه الا بالتراضي على وجه الاقالة لعموم الادلة التي دلت على لزوم غيره من العقود ونبه المص
بقوله كالاجارة على بعض العامة حيث قال انه جائز كالمضاربة لاشتراكهما في كون كل منهما عقدا على جزء من نماء المال فقال المص بل
هو لازم كالاجارة لاشتراكهما في كون كل منهما عقد معاوضة ولعموم الامر بالوفاء بالعقود المقتضي للزوم الا ما اخرجه الدليل
وهل يصح بعد ظهورها فيه تردد والاظهر الجواز   بشرط ان يبقى للعامل عمل وان قل مما تستزاد به الثمرة   اذا ساقاه
على الشجر والثمرة معدومة وكانت المدة يمكن وجودها فيها عادة صح اجماعا وان كان بعد ظهورها ولم يبق للعمل فيها مستزاد لم يصح
اجماعا وان احتاجت الى عمل كالجذاذ والحفظ والنقل ونحو ذلك لانه لا صلاح يكون قد ملكها رب الشجر والثمرة معلومة ومستزادة بعمل
بالمساقاة زيادة فينتفي الغرض الذي اقتضى شرعيتها ولما اذا كانت قد ظهرت ولكن بقي للعامل عمل يحصل به زيادة في الثمرة كالسقي والحرث
ورفع اغصان شجرة الكرم على الخشب وتابير ثمرة النخل ففي جوازها حينئذ وجهان اجودهما الصحة تحصيلا لان الفائدة فيه ولان العقود
ابعد عن الغرر للوثوق بالثمرة فيكون اولى مما لو كانت معدومة ووجه عدم الجواز ان الثمرة اذا ظهرت فقد حصل المقصود
فصار بمنزلة القراض بعد ظهور الربح ولان المقصود من المساقاة ظهور الثمرة بعمله وفيهما منع ظاهر ولو كان العمل بحيث لا يحيل
حال الثمرة لكن يحصل زيادة بحفظها من فساد الوحش ونحوه فمقتضى القاعدة عدم الجواز وحيث لا تصح المساقاة على ذلك يصح
الاجارة على تقبيل الاعمال بجزء من الثمرة وبالجعالة والصلح   ولا تبطل بموت المساقي ولا بموت العامل على الاشبه   لانه
راجع الى حكم موت كل واحد منهما فقد قال الشيخ في المبسوط انه لو مات احدهما او ماتا انفسخت المساقاة عندنا كالاجارة
والاقوى عدم البطلان لان ذلك مقتضى لزوم العقد نعم لو كان قد شرط على العامل العمل بنفسه بطلت بموته ان كان قبل ظهور
الثمرة ولو كان بعده ففيه نظر من سبق ملكه لها فلا يزول ومن ان ملكه مشروط بكمال العمل ولم يحصل واطلق جماعة من
اصحابنا البطلان اذا شرط عليه العمل بنفسه والانسب ان يكون مشتركا فلا يبطل ملكه لها بالموت ثم ان كان الميت المالك استمر العامل
على عمله وقاسم الوارث وان كان الميت العامل وكانت المساقاة واردة على عينه ولم تظهر الثمرة بطلت وان ظهرت ففيه ما مر وان
كانت واردة على ذمته قام الوارث مقامه وليس للمالك منعه منه ولا الحجر عليه ولو امتنع من العمل لان الوارث لا يلزمه حق
لزم المورث الا ما امكنه دفعه من ماله والعمل ليس مال المورث فلا يجب على الوارث كما لا يؤدي الحقوق من مال نفسه ثم ان خلف

خلف العامل تركة تخير الوارث بين العمل وبين الاستيجار عليه من التركة فان امتنع منهما استاجر الحاكم عليه من التركة فان لم
ذلك تخير المالك بين الفسخ والانفاق من ماله بنية الرجوع كما سيأتي تحقيقه فيما لو هرب العامل وانما يجب على المالك على
المالك بين الوارث او الخيرة اذا كان امينا عارفا باعمال المساقاة والا فله المنع ويبقى الامر كما لو لم يخلف   وهو كل
اصل ثابت له ثمرة ينتفع بها مع بقائه   احترز بالثابت عن نحو البطيخ والباذنجان والقطن وقصب السكر فان هذه ليست كذلك وان تعددت
اللقطات وفي القطن انه يبقى من سنتين الى ثلاث اصول هذه لا يبقى اصلها غالبا واصحها لانها معلوم عادة فلا عبرة بالنادر منها
فيصح المساقاة على النخل والكرم وشجر الفواكه   لا يخفى ان النخل والكرم من جملة شجرة الفواكه فعطفه عليها تعميم بعد التخصيص
وهو جائز لكن لو قدمه وجعلهما من امثلته كان اوضح   وفيما لا ثمر له اذا كان له ورق ينتفع به كالتوت والحناء تردد
منشاوه من ان هذه المعاملة باشتمالها على ضرب من الغرر وجهالة العوض على خلاف الاصل فيقتصر بها على محل الوفاق
وهو شجر الثمر ومن ان الورق المقصود كالثمرة في المعنى فيكون مقصود المساقاة حاصلا به وفي بعض الاخبار ما يقتضي دخوله
والقول بالجواز لا يخلو من قوة ومثله ما يقصد زهره كالورد فالمراد بالتوت المبحوث عنه الذكر وهو الذي لا يقصد ثمرته اما الانثى
المقصود منه الثمر فجائز اجماعا والتوت بالتاء المثناة من فوق وفي لغة بالثاء المثلثة اخيرا اوردها الجوهري
ولو ساقى على ودي او شجر غير ثابت لم يصح اقتصارا على موضع الوفاق   الودي بكسر الدال المهملة بعد الواو المفتوحة
والياء المشددة الخبر اعني فسيل النخل قبل الغرس وفي القاموس انه صغار الفسيل ولا خلاف في عدم جواز المساقاة على غير المغروس
منه الا من بعض العامة   اما لو ساقاه على ودي مغروس الى مدة يحمل مثله فيها غالبا صح ولو لم يحمل فيها او قصرت
المدة المشترطة عن ذلك غالبا او على السواء لم يصح   اما صحتها في الاول وان لم يحمل فلانه مرجع المساقاة الى تجويز ظهور الثمرة وظنه
بحسب العادة فاذا حصل المقتضي صح وان تخلف كما لو ساقاه على الشجر الكبير واتفق عدم ثمره من المدة وصح فلا اجرة له على جميع العمل
لقدومه على ذلك والمعتبر في صحة المساقاة ظن ثمرة ولو في اخر المدة كما لو ساقاه عليه عشر سنين وكانت الثمرة لا يتوقع الا في العاشرة
صح ويكون الثمرة في مقابلة جميع العمل ولا يقدح خلو باقي السنين فان المعتبر حصول الثمرة في مجموع المدة لا في جميع اجزائها
كما يظهر ذلك في غيره من الشجر وحيث يقع باطلا للعلم بالعدم عادة او لاحتمال الامرين فللعامل اجرة المثل مع جهله بالفساد لا
مع علمه على الاقوى واعلم انه قد استفيد من ذلك ان عدم الثمرة غير قادح في صحة المساقاة اذا كان حصولها مظنونا عادة فيحب
العقد صح فيجب عليه اتمام العمل لو علم بالانقطاع قبله ومثله ما لو تلفت الثمار كلها او اكلها الجراد او غصبها غاصب فانه
في جميع ذلك يجب على العامل اكمال العمل ولا اجرة له وان تضرر كما يجب على عامل القراض انضاض المال وان ظهر الخسران بل هنا
اقوى للزوم العقد وعدم وجوب العمل واحتمل في التذكرة انفساخ العقد لو تلفت الثمار باسرها واستشكل الحكم الاول
فارقا بين العامل هنا وبين المباشر للسعي والنشر في القراض ان العامل هناك عليه انضاض المال بخلاف عامل المساقاة ويدفع بان
المساقاة عقد لازم فلا يؤثر فيه تلف العوض بخلاف القراض فاذا وجب على عامل القراض مع جوازه وكون نفعه يعود الى
المالك فهنا اولى ويمكن ان يقال هنا ان تلف الثمرة هنا يكون كتلف العوض المعين قبل القبض المقتضي للبطلان في البيع ونحوه
وفيه نظر   الثالث المدة ويعتبر فيها ان يكون معلومة لا يحتمل الزيادة والنقصان كقدوم الحاج وادراك الغلة
وان كانت هي الغلة المعامل عليها وقوفا فيما خالف الاصل واحتمل الغرر والجهالة على موضع اليقين واكتفى ابن الجنيد بتقديرها
بالثمرة المساقى عليها نظرا الى انها بالنسبة الى ثبوتها عادة كالمعلوم ولان المقصود منها هو العمل الى كمالها ولان العقد مبني على الغرر

والجهالة فلا يقدح فيه والاجود الاول وان كان كلاهما لا يخلو من وجه واعلم ان الاتفاق على اشتراط تقديرها في الجملة
كما قررناه اما لو تركها راسا فيبطل العقد قولا واحدا ولان عقد المساقاة لازم كما تقدم ولا معنى لوجوب الوفاء به دائما ولا الى
مدة غير معلومة ولا سنة واحدة لاستحالة الترجيح من غير مرجح نعم متى قال من العامة انها عقد جايز لا يفتقر عنده تعيين
المدة لانتفاء المحذور والذي ذكرناه ومن تحديد المدة في جانب القلة الا ما يغلب فيه حصول الثمرة وان كان شهرا كما اذا ساقاه في
اخر العمل بحيث بقي ما فيه للثمرة مستزاد يسير ولا في جانب الكثرة عندنا خلافا للشافعي حيث شرط ان لا تزيد على ثلثين سنة وهو تحكم
واطلاق المساقاة يقتضي قيام العامل بما فيه زيادة النماء من الرفق واصلاح الاجاجين الضابط انه يجب
على العامل مع الاطلاق كل عمل يتكرر كل سنة مما فيه صلاح الثمرة او زيادتها فاما ما يستلزم صلاح الارض بالحرث او الحفر حيث يحتاج
اليه وما يتوقف عليه من الالات والعوامل وعلة الاجاجين جمع اجانة بالكسر والتشديد والمراد بها هنا الحفر التي يقف فيها
الماء في اصول الشجر التي تحتاج الى السقي وتهذيب الجريد المراد به هنا قطع ما يحتاج الى قطعه منه
كالجرد اليابس ومثله زيادة الكرم وقطع ما يحتاج الى قطعه من اغصان الشجر المضر بقاؤها بالثمرة او الاصل سواء كان يابسا او اخضر
وتعريش الكرم حيث يجري عادته بنحو ذلك والسقي وكذا مقدماته المتكررة كالدلو والرشا واصلاح طرق
الماء من الحماة ونحوها واستقاء الماء وادارة الدولاب وفتح راس الساقية وسدها عند الفراغ على ما يقتضيه الحاجة
وتعديل الثمرة وهو اصلاحها بازالة ما يضرها من الاغصان والورق ليصل اليها الهواء وما يحتاج اليه من الشمس وليتيسر قطعها
عند الادراك ووضع الحشيش ونحوه فوق العناقيد صونا لها عن الشمس المضرة بها ورفعها عن الارض حيث يضرها ونحو ذلك
واللقاط بفتح اللام وكسرها وهو لقاط الثمرة بمجرى اللقط العادة بحسب نوعها ووقتها فما يوخذ للزبيب يجب
قطعه عند حلاوته وفي الوقت الصالح له وما يعمل دبسا كذلك وما يوخذ بسرا اذا انتهى الى حالة اخذه وما يوخذ رطبا
اخذ وقت ترطبه واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه هذا فيما يفتقر الى التشميس وكما يجب اصلاح موضع التشميس
يجب تحري موضع يصلح له عادة ونقلها اليه ووضعها فيه على الوجه المعتبر وتقليبها في الشمس حيث يحتاج اليه فلو وضعها
في غيره فحصل بسببه عيب ضمن وحفظها اي حفظ الثمرة على اصولها وفي بيدرها وفي طريق ايصالها الى
مالكها ان لم يكن المالك قد تولى ذلك وهل نقلها الى منزل المالك او بيده او من يقوم مقامه على العامل يحتمله لانه تمام
العمل ولعموم على اليد ما اخذت حتى تودي وعدمه لانه ليس من اعمال الثمرة وانما هو قبضها او يجب عليه كالشريك والضابط
انه يجب عليه العمل الى وقت القسمة فلو اخل بشي مما يجب عليه بالشرط يخير المالك بين فسخ العقد والزامه باجرة مثل العمل والذي
ذانه فسخ قبل عمل شي فلا شي له وان كان بعده فله الاجرة سواء كان قبل ظهور الثمرة ام بعده فقضية الشرط اما ما يجب عليه مع الاطلاق
فالظاهر انه كذلك قبل ظهور الثمرة اما بعده فقضية الشرط اما ما يجب عليه مع الاطلاق فالظاهر انه كذلك قبل ظهور الثمرة اما
بعده ففيه نظر وليس ببعيد الجواز ولو حصل على الاصل نقص بسبب التقصير لزمه الارش والظاهر ان الثمرة كذلك
وعلى صاحب الاصل بناء الجدار ضابطه ما يجب على المالك ما لا يتكرر كل سنة عادة وان عرض له في بعض الاحوال ان يتكرر وهذه
الامور التي ذكرها فيها ولا فرق في بناء الحايط بين جميعه وبعضه وفي حكمه وضع الشوك ونحوه على راسه وان المدينة ويشكل
لو كان مما يتكرر كل سنة عادة طرد الضابطين وعمل ما يستقى به من دولاب ودالية الضابط انه يجب عليه من
الالات السقي ما لا يتكرر غالبا في كل سنة كالدولاب والدالية ونحو ذلك وفي الحاق ثور الدولاب بها او بعمل الحرث وجهان اقربهما

اما ما يتكرر غالبا كالدلو والرشا فهو على العامل خلافا لابن ادريس حيث اوجب الجميع على العامل وانشاء النهر ومثله
الابار الجديدة والتي انهارت دون صاحبها اصلاحها او تنقيتها من الحماة ونحوها كما مر والكش للتلقيح وقيل
يلزم ذلك العامل وهو حسن القول بوجوب الكش على المالك للاكثر لانه ليس من العمل وانما هو من الاعيان التي تصرف الى
مصلحة الثمرة وتحصل التالية من وجوبه على العامل والقول بوجوبه على ابن ادريس لانه مما يتم به نما الثمرة وصلاحها الواجبان عليه
والاولى الرجوع فيه الى العادة ومع عدمها او اطرادها في شي فالاولى التعيين ومثله الحمل الذي يعمل الكرم والزبيب وتهيئة الارض حيث
يحتاج اليه وفي التذكرة ان شرا الزبيل والحزم لنقله على رب المال لانه ليس من العمل لخروجه مجرى ما يلقح به وتفريق ذلك على الارض
على العامل كالتلقيح وهذا التفصيل مبني على وجوب الكش على المالك كما اشعر به تعليله ولا يعذر محل الاشكال كالاصل
الذي لحق به ولو شرط شيا من ذلك على العامل صح بعد ان يكون معلوما الخ جميع ما ذكر سابقا مما يجب على العامل
والمالك انما هو عند اطلاق العقد ولو شرطاه على من هو عليه كان تاكيدا او لا يقدح في العقد ولو شرطاه على احدهما فان كان
مما شرطاه على المالك عمل العامل صح بعد ان يكون معلوما بينهما على وجه يحتمل الغرر وكذا لو شرط بعضه بطريق اولى ولو شرط
ما يجب على العامل على المالك فان كان جميعه بطل ما ذكره المصنف ان الحصة انما يستحقها العامل بالعمل فاذا لم يعمل لم
يستحق شيا وان ابقى منه شيا فيه مستزاد الثمرة صح وحصلت الحصة مقابلة الاصل وعموم المومنون عند شروطهم فلا فرق بين
ان يبقى عليه الاقل او الاكثر عندنا ولو لم يبق للعامل ما يحصل به مستزاد الثمرة كالحفظ لم يصح ايضا لمنافاته وضع المساقاة كما لو
ساقاه وقد بقي من العمل ذلك نعم لو جعلا ذلك بلفظ الاجارة مع ضبط المدة صح ولو شرطا ان يعمل غلام المالك
معه جاز لانه ضم مال الى مال اشار بالتعليل الى جواب بعض العامة المانع من ذلك محتجا بان يده كيده ما الكدوعلة كعمله
فكما لا يصح اشتراط عمل المالك فكذا عمل غلامه المملوك ولا تمنع الف لوضع المساقاة وهو ان يكون من المالك المال ومن العامل العمل
وحاصل الجواب ان عمل غلام المالك مال له فهو ضم مال الى مال كما يجوز في القراض ان يدفع الى العامل بهيمة يحمل عليها والفرق
بين الغلام وسيده ظاهر فان عمل العبد يجوز ان يكون تابعا لعمل العامل ولا يجوز ان يكون عمل المالك تابعا لعمله لانه الاصل
ويجوز في التابع ما لا يجوز في المتفرد مع تبع حكم الاصل فانا قد جوزنا ان نشترط على المالك اكثر العمل اما لو شرط ان يعمل
الغلام في الملك المختص بالعامل او العمل المختص بخاص العامل لم يجز وفيه تردد والجواز اشبه المراد بالشرط هنا ان يعمل الغلام
في الملك المختص بالعامل او العمل المختص به الخارج عن الملك المشترك بين بعضه وبين مساقي عليه ووجه الجواز انه شرط
سايغ فيجوز اشتراطه ولانه اذا جاز ان يعمل في المشترك بينه وبين مولاه جاز في المختص ووجه المنع الموجب لتردده انه اشتراط
عمل في مقابلة عمله فصار في قوة اشتراط جميع العمل على المالك وفساده ظاهر والمعروف ان المانع من ذلك الشافعي كما ذكره المصنف
والعلامة ذكر المسالة على وجه شعر بالخلاف عندنا وقد ذكر مع انهما في مواضع كثيرة وكذا لو شرط عليه اجرة
الاجير او شرط خروج اجرة منهما شرط العامل على المالك اجرة الاجير يجري على وجهين احدهما ان شرط عليه اجرة ما يحتاج
العامل من الاجراء الى يفتقر على مباشرته او لا يعتادها ونحو ذلك بحيث يكون منه عمل في الجملة فيه مستزاد الثمرة وجواز هذا
القسم واضح بعد ما ثبت من جواز اشتراط بعض العمل على المالك لكن يشترط هنا ضبط ما شرطه من ذلك تحذرا من الغرر وكذا
لو شرطه ذلك عليهما بطريق اولى وهذا القسم خالف فيه الشيخ رحمه الله فمنع من اشتراط اجرة الاجير الذي يستعان به لان موضع
المساقاة ان يكون من رب المال ومن العامل العمل بالشرط المذكور لا يكون من رب المال المال والعمل معا وكذا لمنع من اشتراط

ما على العامل على المالك مطلقا والاقوى الجواز فيهما والثاني اذا اشترط العامل على المالك ان ينيبه باجرة على جميع العمل او بعضه لم
الا الاستعمال والثمرة وفي صحة هذا الشرط وجهان احدهما المنع لان ذلك عمل يدعو الحاجة اليه فالمالك قد لا يهتدي الى الاذن
واستعمال الاجزاء ولا يجد من يباشر الاعمال ولانه قد يدعوه الحاجة الى استنابة من يعرف ذلك ليتولى عنه في الاستعمال وثانيها
المنع لانك في ان مثل ذلك ليسمى عاملا من اعمال المساقاة الذي هو شرط في صحتها فالمنع والاصل عدم الخلاف في ذلك والعقود انما
يتوقف الشارع خصوصا في مثل هذا العقد الذي هو خلاف الاصل اذا تقرر ذلك فقوله في المتن وكذا لو شرط الخ يمكن كونه معطوفا
على الحكم بالجواز فيكون اشارة الى القسم الاول مع امكان ان يريد بالثاني ايضا ويمكن عطفه على التردد فيكون اشارة الى القسم الثاني
موضع رجحانه مع احتمال المنع والثاني موضع تردد مع احتمال الجواز   وكذا لو شرط احدهما الانفراد بالثمرة لم يصح
المساقاة لمخالفته لمقتضاها لانها تقتضي شركة الشريكين بينهما في الثمرة فاذا اشترطت لاحدهما بطلت لكن يختلف الحكم حينئذ فان
شرطها ان كان للعامل فسدت والثمرة باجمعها للمالك وعليه للعامل اجرة المثل لدخوله على العمل بالعوض فاذ لم يسلم له المشروط
يرجع الى الاجرة واما اذا اشترطت للمالك فقد دخل العامل على التبرع بالعمل والاقوى انه لا اجرة له لانه متبرع لا اجرة له وحصة
كما تقدم مثله في القراض ويحتمل الاستحقاق لان اجزاء المساقاة يقتضي العوض في الجملة فلا يسقط بالرضا بعدمه وهو
ضعيف   وكذا لو شرط احدهما النصف شيئا معينا او ما زاد بينهما وكذا لو قدر لنفسه ارطالا او ثمرة نخلات بعينها   الوجه
في جميع ذلك مخالفته لوضع المساقاة فانها مبنية على الاشتراك في الثمرة على سبيل الشياع كما دل عليه النص وفعل النبي صلى الله
عليه واله فانه ربما لا يحصل الا ذلك القدر المعين فلا يكون للآخر شيء   ويجوز ان يفرد كل نوع بحصة   اذا كان
العامل عالما بمقدار كل نوع لان العوض ثبوت حصة معلومة كيف كان فلو لم يعلم مقدار احد الانواع لم يصح لجهالة الحصة
فان المشروط فيه اقل الجزئين قد يكون اكثر الحاصلين فيحصل الغرر   ولو شرط مع الحصة من النماء حصة من الاصل الثابت
لم يصح لان مقتضى المساقاة جعل الحصة من الفائدة وفيه تردد   وجه الفساد ما ذكر وان الحصة من الاصل يدخل في ملكه فلا
يكون العمل المبذول في مقابلة تلك الحصة واقعا في ملك المالك ولا واجبا بالعقد اذ لا يعقل ان يشترط عليه العمل في ملك
نفسه ومن عموم الامر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وان ذلك يجري مجرى اشتراط شيء غيره من ذهب او فضة ونحو جوازه وان
كره والقول بالمنع اوجه   ولو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح وبالثلث ان سقى بالسايح بطلت المساقاة لان الحصة
لم تتعين وفيه تردد   وجه البطلان واصح لان العمل مجهول والنصيب مجهول فهو مثل بعتك بكذا نقدا او بكذا نسيئة
ويحتمل صحة ذلك لتعين الحصة على التقديرين كما تصح الاجارة اذا قال ان خطته روميا فلك كذا وان خطته فارسيا فلك
كذا ومن ذلك يظهر منشأ التردد والاقوى البطلان ومثله الاجارة ان ثبت فهي خارجة بدليل خارج   ويكره ان
يشترط رب الارض على العامل شيئا من ذهب او فضة لكن يجب الوفاء بالشرط ولو تلفت الثمرة لم يلزمه   اما صحة شرط ذلك فلعموم
المؤمنون عند شروطهم وهو مع ذلك غير مناف لمقتضى العقد لان الثمرة مشتركة بينهما وهذا شرط زايد واما كراهته فلم اقف
بين الاصحاب لا اعلم منهم خلافا في ذلك واما اشتراطه فلم يقل على [illegible] واطلاق بالمساقاة واما اذا تلفت الثمرة اجمع ومثلها ما اذا
لم يخرج فوجه سقوط المشروط انه لو ثبت لكان اكل مال بالباطل فان العامل قد عمل ولم يحصل له عوض فلا اقل من عدم وجوب شيء
[illegible] لو كان الشرط للعامل على رب الارض لم يجب عليه سقوطه لان العوض من قبل العامل وهو العمل قد حصل والشرط قد ثبت
بالعقد فلا وجه لسقوطه [illegible] وهو ضعيف ولو كان التالف في الصورة الاولى البعض خاصة

خاصة فالاقوى عدم سقوط شيء من المشروط لاصالة العدم ولان المعتبر حصول عوض العمل وقد حصل [illegible] وقلت ومن لم
يسقط من العمل شيء بتلف بعض الثمرة او اكثرها ويحتمل ان يسقط منه بالنسبة نظرا الى مقابلة الاجزاء بالاجزاء حيث قوبلت الجملة بالجملة
وضعفه ظاهر   كل موضع تفسد فيه المساقاة فللعامل اجرة المثل والثمرة لصاحب الاصل   اما كون الثمرة لصاحب الاصل
فظاهر لانها نماء ملكه ولم يحصل ما يوجب نقلها عنه واما وجوب اجرة المثل للعامل فلانه لم يتبرع بعمله وانما عمل ليحصل له العوض
المشروط فيرجع الى الاجرة ويجب تقييده بما اذا كان جاهلا بالفساد ولم يكن الفساد باشتراط جميع الثمرة للمالك اذ لو كان عالما به
متبرعا بالعمل لانه [illegible] في مقابلته ما يعلم انه لا يحصل واما مع شرط جميع الثمرة للمالك فلدخوله على ان لا شيء له وان كان
جاهلا وقد تقدم مثله لا يقال ان ايقاع العقد يقتضي امر المالك بالعمل فيلزمه الاجرة مطلقا لانه عمل له بالاجرة عادة وفي العامل
ناصب نفسه للاجرة فيثبت كما سياتي لانا نقول [illegible] امر المالك له بالعمل ليس مطلقا حتى يلزمه الاجرة كما هو المفروض في القاعدة
وانما امره بعوض مخصوص وهو الحصة من الثمرة مع علم العامل بعدم حصول ذلك بسبب الفساد فيكون كما لو امره بالعمل بغير اجرة
فلا يستحقها ومثله ما لو امره بالعمل مع كون الثمرة باسرها له لانه لم يامره هنا الا بالاذن [illegible] العامل ثم يبقى في المسألة
بحث اخر وهو انه مع جهله بالفساد وكونه ليس من جهته ما يقتضي عدم العوض ينبغي على ما قررناه ان يثبت للعامل اقل الامرين
من الحصة المشترطة واجرة المثل لان الاول ان كان هو الاجرة فظاهر لان فساد العقد اسقط الحصة فرجع الى الاجرة وان كان الاقل
هو الحصة فالعامل قد قدم على ان لا يكون له سواها في مقابلة عمله حتى لو كانت في مقابلة اضعاف العمل لكان مسقطا للزايد فيكون
متبرعا بالزايد على هذا التقدير كما يتبرع به على تقدير اشتراط جميع الثمرة للمالك وعلى تقدير علمه بالفساد ويمكن ان يجاب بالفرق
بين الموضعين فانه على هذا التقدير لم يقدم على التبرع بعمل اصلا بل كما يحتمل ان يكون الحصة اقل من مقابلة العمل يحتمل مساواتها
له وزيادتها عليه اضعافا مضاعفة فهو قادم على عمل بعوض يحتمل الزيادة والنقصان فليس متبرعا به مطلقا وان احتمل عروضه
في بعض الاحوال بخلاف العالم وشرط جميع الحصة للمالك فانه قادم في ابتداء الامر على التبرع المحض على كل تقدير وهذا الفرق
لا باس به وان كان ما اقتضاه البحث متوجها ايضا واكثر الاصحاب اطلقوا وجوب اجرة المثل مع الفساد وفيه تردد
اذا استاجر اجيرا للعمل بحصة منها فان كان بعد بدو صلاحها جاز وان كان قبل ظهورها او قبل بدو صلاحها اشترط القطع
صح ان استاجره بالثمرة اجمع ولو استاجره ببعضها قيل لا يصح لتعذر التسليم والوجه الجواز   اذا استاجره على العمل بعوض من الثمرة فان كان
قبل ظهورها لم يصح قولا واحدا لان عوض الاجارة يشترط فيه الوجود والمعلومية كعوض البيع وهما منتفيان هنا بخلاف عوض
المساقاة فانها خرجت عن ذلك بالنص والاجماع ومساس الحاجة وان كانت موجودة وكان قبل بدو صلاحها بني
على جواز نقلها بالبيع مطلقا او بشرط القطع وقد تقدم ان الاقوى الجواز مطلقا فيصح هنا كذلك واشتراط المصنف شرط القطع مبني على
مذهبه في البيع وكان عليه ان يقيم الضميمة ايضا فانه يكتفي بها في البيع عن شرط القطع ولعل هذا اطلاق ولعل التقابل لا اشارة اليه   ونحوها
في الحكم اجمالا ويتفرع على ذلك ما لو كان الاستيجار ببعضها فانه يتجه عدم الجواز لانه صرح حينئذ بالشركة [illegible] يمنع من شرط القطع
المستلزم لتوقفه على اذن الشريك وقيل التحصيل والاصح الجواز لامكان القطع والتسليم بالاذن كما في كل مشترك ولو فرض امتناع الشريك امكن
باذن الحاكم ولو كان الاستيجار بجميع الثمرة فلا اشكال لانتفاء المانع ومع الاكتفاء بالضميمة عن اشتراط القطع يندفع ذلك كله وحينئذ لم يعتبر
احدهما فلا اشكال في الموضعين   اذا قال ساقيتك على هذا البستان بكذا على ان اساقيك على الاخر قيل يبطل والجواز اشبه
القول بالبطلان للشيخ رحمه الله في المبسوط محتجا عليه بانه بيعتان في بيعة فانه ما رضي ان يعطيه من هذا الحصة الا بان يرضى

عشر من الاخر بالحصة الاخرى وهكذا في البيع اذا قال بعتك عبدي هذا بالف على ان يبيعني عبدك بخمسمائة فالكل باطل لان قوله
على ان تبيعني عبدك ليس هو جزء الثمن وهو شرط لا يلزم الوفاء به وحينئذ ينقص الثمن لجهله فاذا بطل ذلك رد الى الثمن ما نقص منه وهو
مجهول فيجهل الثمن قال وهو بعينه فارق ما اذا قال ساقيتك على هذين الحائطين بالنصف من هذا والثلث من هذا لانها
صفقة واحدة كما لو قال بعتك كذا وعبدك كذا الاولى بخلاف ما تقدم والثاني بالتلفيق وابن الجنيد عكس الحكم فقال لا اختار ايقاع المساقاة صفقة
واحدة على قطع متفرقة بعضها اشق عملا من بعض الا ان يجعل ذلك ويشترط في العقد العقد على الاخرى والاقوى صحة الجميع
لجهالة التي ادعاها الشيخ ليس بلازم والوفاء بالعقود وما تضمنه من الشرط لازم منه ووجوب الوفاء بالشرط ولو فرض عدم الوفاء
بالشرط ولو فرض عدم الوفاء لا يقتضي ذلك رد الناقص من الثمن كما ادعاه بل يسلط المشروط له على الفسخ كما في نظائره من الشرط
واما ابن الجنيد فلم يذكر على دعواه دليلا ومقتضى الاصل جواز الامرين معا   ولو كان الاصول لاثنين فقال لواحد ساقيتك
على ان لك من حصة فلان النصف ومن حصة الاخر الثلث صح بشرط ان يكون عالما بنصيب كل واحد ولو كان جاهلا بطلت
لتجهيل الحصة اذا كان تعدد المالك واتحد العامل والعقد صحت المساقاة مع تساويهما في الحصة المجهولة كالنصف والثلث من
على حصة كل واحد منهما لم يلزم الا ان حصته معلومة من الجميع بالمجموع معلوم وكذا لو ... الى العامل بحصة كل منهما او اختلفا
فلابد من معرفة العامل بقدر حصة كل منهما في المالك ليتحصل حصته من الثمرة بل ... في تقدير العلم بحق
كل واحد من الاثنين والزائد عليهما فلو كان ثلاثة وللعامل ... بالسوية فقال واحد على النصف
من نصيب واحد النصف ومن نصيب الثاني الربع ومن الثالث الثمن صح وتصح مسالتهم من اربعة وعشرين مخرج السهام في عدد
الشركاء لكل واحد منهم ثمانية فللعامل من حصة الاول اربعة ومن الثاني اثنان ومن الثالث واحد ... على التفاوت
ولو كان البستان لستة ملاك بالسوية فقال واحد على النصف من نصيب واحد النصف ومن نصيب الثاني الربع ومن الثالث
الثمن ومن الرابع الثلثين ومن الخامس الثلث ومن السادس السدس صح وتصح مسالتهم من مائة واربعة وعشرين
لكل واحد منهم اربعة وعشرون فللعامل من شطر المال النصف اثني عشر ومن الثاني ستة ومن الثالث ثلثه ومن الرابع ستة
عشر ومن الخامس ثمانية ومن السادس اربعة فيجمع له ستة واربعون وللملاك خمسة وسبعون يتفاوتون فيها على ما يقرب
بين نفسها اقل ان مخارج الكسور الاولى متداخلة يكفي فيها اخرج الثمن ومخارج الكسور الاخيرة متداخلة يكفي فيها لخرج السدس
يبقي ستة وثمانية بينهما موافقة بالنصف تضرب نصف احدهما في الاخر ثم تضرب المرتفع وهو اربعة وعشرون في عدد الشركاء وهو ستة
على هذا ما يثبت من فروض المسالة تذكرنا منها هذا القدر للتدريب   اذا هرب العامل لم يبطل المساقاة فان بذل
عنه العمل باذل او دفع اليه الحاكم من بيت المال ما يستاجر عنه فلا خيار وان تعذر ذلك كان له الفسخ   لما كانت المساقاة من
العقود اللازمة لم تنفسخ بهرب العامل ولا يتسلط المالك على فسخها لكن لا يملك فسخها بامتناعه من العمل بغير هرب ثم ان تبرع
المالك او غيره عليه بالعمل او بمؤنته بقي استحقاقه بحاله والا رفع المالك امره الى الحاكم ان وجد وثبت عنده المساقاة فينفذ الحاكم
في طلبه فان وجده اجبره على العمل وان لم يجده او وجده ولم يمكن اجباره استاجر منه من يتم العمل لانه مستحق عليه فان لم يجد له مالا اقترض
من بيت المال او فرضنا انه كان فيه سعة فان لم يتفق اقترض عليه الحاكم او استاجر باجرة مؤجلة الى وقت ادراك الثمرة ولو تعذر
جميع ذلك ما تقدم من جهل ذلك الحاكم او تقدم امكان اثبات العقد عنده او لعدم بسط يده او لفقده تخير المالك بين فسخ المساقاة
دفعا للضرر والتقابل بها فان فسخ صارت الثمرة له وعليه اجرة مثل عمله قبل الهرب لانه عمل محترم صدر باذن المالك في مقابلة عوض
عوض وقد فات بالفسخ فيجب قيمته وهو الاجرة لان ذلك انما يصح اذا كان قبل ظهور الثمرة او بعده اذا لم يمكن بيعها او
بعضها للانفاق على العمل اذا لم يرغب به الا باتباعها او بعضها الا انه يمكن تحصيل ربحه والنفق فلا فسخ له والا الضرر ولو وجد
راغب في البعض مع الاكتفاء في العمل باع الجميع ومع حفظ الثمرة للعامل وان لم يفسخ والحال انه لم يجد الحاكم والمتبرع
انفق هو بنية الرجوع ورجع على الاقوى   ولو لم يفسخ وتعذر الوصول الى الحاكم كان للمالك ان يشهد انه
يستاجر عنه ويرجع عليه على تردد ولو لم يشهد لم يرجع الا ولى ان تعذر الوصول الى الحاكم تعذر الوصول الى اذنه كما
سابقا سواء كان موجودا او لم يمكن اسناده الى عدم امكان اثبات الحق عنده او لغيبة ذلك في حكم فقده والى عدمه يجب
توقفا او وصولا اليه على مشقة كثيرة وحرج فللمالك ان يشهد ويرجع تردد المصنف في ذلك من لزوم الضرر بالمالك بدونه وهو
منفي بالاية والخبر ومن اصالة عدم التسلط على مال الغير وثبوت شيء في ذمته بغير امره ومن يقوم مقامه والاقوى الرجوع
مع نيته ومقتضى قوله ولو لم يشهد لم يرجع انه على تقدير الاشهاد يجوز الرجوع كاذن الحاكم فينبغي ان يكون هذا الحد
الاقوال في المسالة والثاني انه يرجع مع تعذر الاشهاد ومع امكانه كما في اذن الحاكم دفعا للحرج والضرر والثالث انه يرجع مع نيته
مطلقا وهو الاقوى لانه مع الاشهاد في التسلط على مال الغير واثبات شيء في ذمته ولا يتسلط عليه العامل
وانما فائدته التمكن من اثبات الحق وهو امر اخر والمقتضي لجواز الرجوع هو نية التبرع او عدم نية الرجوع والاصل عدمها
فعلى هذا يثبت حقه في ذمته فيما بينه وبين الله تعالى ويحتمل قويا قبول قوله مع يمينه لان الاصل ان الانسان لا يتبرع بعمل
عمل فيه جرا ... عن الغير   اذا ادعى ان العامل خان او سرق او اتلف او فرط فتلف فانكر فالقول قوله مع يمينه
اي القول قول العامل في ذلك كله لانه امين وثابت على المال في حفظ حصته كعامل القراض والاصل عدم ذلك كله فان
التلف واما سماع دعوى المالك في ذلك كله اذا حرر الدعوى وبين قدر ما خانه فيقبل قوله العامل مع يمينه لم يكن بينة
وهذا بناء على ان الدعوى المجهولة لا تسمع مع انه مذهبه في باب القضاء سماع الدعوى المجهولة ... اسماعها كما هو
في توجه الدعوى بمجرد دعوى هذه الامور من غير احتياج الى بيان القدر وهذه فائدة بانها التي فلا وجه لتخصيص البحث
الدعوى   وتقديم ثبوت الخيانة هل ترفع يده او يستاجر من يكون معه في اصل الثمرة   الوجه ان يده لا ترفع عن حصته
من الثمرة والمالك ان يرفع يده عامله الوجه وجيه لان الناس مسلطون على اموالهم فلا يجب رفع يد المالك عن ماله الا باجر الى الحصر
ووجه الرفع ان اثبات يده على حصته لا يمكن الا باثباتها على حصة المالك وذلك غير جائز فما يتوقف عليه الواجب وهو رفع يده عن
حصة المالك واجب وهو رفع يده عن حصته وضعفه ظاهر وفيه ترجيح احد الحقين بلا مرجح وكذلك استيجار من يكون معه في
الاصل فان ذلك حقه فلا يمنع يده وانا ذلك في استيجار المالك اذا الدرعين باسناد ... يكون امينا على حصته نعم لو لم يكن
حفظ مع الحافظ بحيث يرفع يده عن الثمرة اجمع ولم يخرج باجرة العامل ... من الثمن لان العمل واجب عليه وقد تعذر فعله بنفسه فيكون
كما لو هرب ويحتمل مساواتها للاول لمنع تعذر العمل من جهته بمجرد خيانته   ولو ضم المالك امينا كانت اجرته على
المالك خاصة لانه ثابت والقائم مقامه في حفظ الدوعلى المصلحة والعامل انما يجب عليه العمل وهو باذل له ووجه انه لا يجب
ذلك وخالف فيه بعض العامة فجعلها على العامل لان مؤنة الحفظ عليه وهو ضعيف لان الاشهاد ... الحفظ
اذا ساقاه على اصول فبانت مستحقة بطلت المساقاة والثمرة للمستحق وللعامل الاجرة على المساقي لا على المستحق   اما كون الثمرة
للمستحق فظاهر لانها نماء ملكه ولم يستقل عنه بوجه وينبغي تقييد ذلك بما اذا لم يجز المساقاة لان المساقي الغاصب فضولي

ولا يقال ان مثل ذلك يجري فيما اذا لم يجز المالك المساقاة لان المساقي الغاصب لا يقصر عن كونه مع وقوع العمل له بغير عوض فكيف يرضى بدفع العوض
وهو الحصة مع ثبوته له لانا نقول ان هذا انما يتم لو كان الظهور بعد تمام العمل والمسألة مفروضة فيما هو اعم منه فيمكن
ان يبقى من العمل ما يوجب المستحق معه دفع الحصة في مقابلته فيبقى لان الاجرة لا تنضبط واما ثبوت اجرة العامل على المساقي فلانه
استدعى منه عملا في مقابلة عوض ولم يسلم له فلم يكن متبرعا وفي قول المصنف ثم [illegible] مستحقة اشارة الى العامل لو كان جاهلا بالحال
فلو كان عالما لم يرجع على المالك بشيء كما اسلفناه والفرق بين ظهور استحقاق الثمرة وبين هلاكها او سرقتها حيث يثبت الاجرة للعامل
في الاول دون الثاني ان الاستحقاق يوجب فساد العقد حيث لم يقره المالك وفساد العقد يوجب الرجوع الى الاجرة على ما
فصل بخلاف هلاك الثمرة وسرقتها او ماتت [illegible] فان العقد معه صحيح فلا يستحق العامل سوى الحصة وان فاتت لان ذلك مقتضى
عقد المساقاة على تقدير صحته   ولو اقتسما الثمرة وتلفت كان للمالك الرجوع على الغاصب باجرته هذا اذا لم يصرح
الغاصب بكونه مالكا والا لم يكن للمالك الرجوع على العامل بشيء لانه [illegible] انه لا حق له على العامل لانه اخذ الحصة باستحقاق وقد
ظلمه باخذ العوض منه فلا يرجع على غير ظالمه وكذلك ثبوت اجرة المثل للعامل مقيد بما اذا لم يصرح بملكه للمساقي فانه يلزمه
دعوى كون المدعي مبطلا او البينة غير صادقة وانه لا حق له الا الحصة نعم لو كان اعترافه مبنيا على ظاهر اليد قبل رجوعه وان
رجع على العامل بالجميع بناء على انه قد اثبت يده على جميع الثمرة فاستحق المالك الرجوع عليه رجع العامل على الغاصب بنصف الثمرة
التي اتلفها او باجرة مثله مع جهله ومع علمه لا يرجع باجرة بل بحصته خاصة لاستقرار الضمان على من تلفت في يده وان رجع على كل منهما
بما صار اليه جاز لان قرار ضمانه على من تلف في يده فلا رجوع لمن [illegible] الاخر رجع العامل على الغاصب باجرة مثله لا غير
مع جهله ولو كان الجميع قد تلف في يد العامل فضمان حصته عليه وضمان حصة الغاصب [illegible] عليهما بانه [illegible] للمالك الا انه
امينه فاذا ظهر كونه ضامنا رجع على الغاصب المغرور ولو تلف الجميع في يد الغاصب نظر ان كانت يد العامل عليه [illegible] ضمان
فرتب على كل منهما مقتضاه اذا تقرر ذلك فقد احتمل المصنف ان المالك ليس له الرجوع على العامل بالجميع بعد حكايته القول بجوازه وقوى
ما احتمله لان العامل لم تثبت يده على الثمرة بالعمل وانما هو راع لها وحافظ ونائب عن المساقي فلا يضمن الا ما حصل في يده حتى لو تلفت
الثمرة باسرها بغير فعل قبل القسمة او غصبت لم يضمن لان يده لم تثبت عليها بل [illegible] والاقوى ما اخترناه من جواز
الرجوع عليه بالجميع لان يده على جميع الثمرة وان كانت بالنيابة وان [illegible] للمساقي لا يرفع يده   ليس للعامل ان يساقي
غيره لان المساقاة انما تصح على اصل مملوك للمساقي   والاصل في هذه المعاملة ان تقع على الاصول المملوكة للمساقي والقابل لا يملك منها
سوى الحصة من الثمرة بعد ظهورها [illegible] ومن ثم لم يجز للعامل ان يساقي غيره بخلاف المزارعة فان
الاصل على المعاملة على الارض بحصة من حاصلها وباقي اللوازم والاصل فيها ان يكون على العامل اذ لا يقتضي تعريف المعاملة على
ازيد من ذلك ولان المقصود بالذات في المعاملتين هو الحاصل والارض مقصودة بالعرض كان للعامل المزارع ان يزارع غيره لان
البذر الذي يتفرع منه الحاصل [illegible] في المساقاة الاصول [illegible] فيما عمل عليه من ملك بخلاف المساقاة فان محل
الاصول مقصود بالذات لكيفية [illegible] الثمرة ولا يجوز ان يعامل عليها بغيره لاختلاف الناس في العمل وتفاوت الاغراض فيه وعلم
من هذا ان البذر لو كان من رب الارض لم يجز للعامل ان يزارع وقد تقدم ما يدل عليه [illegible] الحكم فيما لو ظهرت الثمرة وبقي فيها
عمل يحصل به زيادة فيها فان المساقاة حينئذ جائزة والعامل يصير شريكا فيه يتسلط عليها بالعقد كتسلط المزارع على الارض وذلك انها
معقودة بالعرض والمقصود بالذات هو الثمرة وهي مملوكة للعامل لانه اذا ساقاه لا يحصل الحصة لانها املاكا فليس لتصرفه فيها

مال المالك [illegible] عليه فان قيل ان المعاملة لا تكون الا على الاصول كما [illegible] وهي ليست مملوكة له وتسلط على البذر انما تسلطه
على الثمرة هنا الا انه لا ينقل غيرها [illegible] ليس شرطا في صحة المزارعة بل يكفي فيها اشتراكهما في باقي [illegible]
التي يحصل بها الزرع وهي البذر والعمل والعوامل وعلى هذا الفرق [illegible] لان متعلق المساقاة الاصول فيعتبر من مالكها ومتعلق
المزارعة البذر فيعتبر من مالكه خاصة الا انا قد بينا سابقا ان ملك الارض معتبر في صحتها [illegible] المعاملة عليها
على الوجه المذكور ومع ذلك يقع الاشكال في صورة يكون مالك الارض [illegible] من الجواب بان الارض لا يقصد عليها بالذات
وانما يقصد الزرع [illegible] في المساقاة فيقصد العمل الاصول والثمرة [illegible] بالذات فلا يقع الا من مالكها [illegible]
خراج الارض على المالك الا ان يشترط على العامل او بينهما   الخراج في الارض الخراجية كالمقاسمة [illegible] يكون على الارض
مع خلوها من الشجر وعلى الشجر المغروس فيها [illegible] ولذلك اطلق [illegible] الخراج
الارض وان كان [illegible] على الشجر وانما كان على المالك لانه [illegible] الا ان يشترط على العامل او عليهما [illegible]
يشترط عليهما [illegible] اشتراطه في العقد اللازم [illegible] العوض ولو زاد السلطان [illegible] على المالك [illegible] حكمه [illegible]
تقدم مثله في المزارعة   الفائدة تملك بالظهور وتجب الزكاة فيها على كل واحد منهما اذا بلغ نصيبه نصابا   اما كون
الفائدة تملك بمجرد الظهور فهو مما لا نعلم فيه خلافا وفي التذكرة اسند الحكم الى علمائنا [illegible] الاجماع عليه [illegible]
العموم والخلاف فيه مع بعض العامة [illegible] على القسمة [illegible] مع الاجماع ان مقتضى [illegible] الثمرة
بينهما وصحته يقتضي ثبوت مقتضاه [illegible] والثمرة متحققة بالظهور ويتفرع على ذلك وجوب الزكاة على من
بلغ نصيبه نصابا فالمتحقق شرط وجوب الزكاة وهو ملك الثمرة قبل تحقق الوجوب [illegible] ملكه [illegible] هذا التفريع لانه بعد
الاصل وقد خالف فيه من اصحابنا السيد ابن زهرة رحمه الله تعالى فاوجب الزكاة على من كان البذر منه خاصة محتجا عليه بان الحصة
للاخر كالاجرة وضعفه ظاهر لان الحصة [illegible] في وقت يصلح لتعلق الزكاة بها الا على طريق الاجرة [illegible]
احرى فتعلق الاجرة لا يمنع من وجوب الزكاة بل اذا تعلق الملك بها بعد الوجوب [illegible] قبل بدو صلاحه [illegible]
الارض بالزرع كذلك لو وجبت الزكاة على مالك [illegible] كما لو اشترى الزرع كذلك نعم لو كان [illegible] الى ان الحصة لا يملكها [illegible]
بالظهور بل بعد بدو صلاح الثمرة ونحوه امكن ترتيب الحكم لكنه خلاف اجماع الاصحاب ومع ذلك لا يتم تعليله بالاجرة بل [illegible] ملكه
عن الوجوب [illegible] رحمه الله [illegible] في هذا الحكم [illegible]
[illegible]
[illegible]
تجب الزكاة على المالك في نصيبه اذا بلغ نصابا [illegible]
في الوجوب [illegible]
قول السيد رحمه الله تجب على مالك البذر الزكاة في نصيبه [illegible]
على [illegible]
[illegible]
يحصل [illegible] تعلق الوجوب بها [illegible] تجب الزكاة على البائع لو باع الثمرة بعد بدو الصلاح [illegible]

وعلى هذا حكم المؤونة المتاجرة عن بذر الصالح ولا تحوي بما لا يتم النصاب بل يزكي ابتداء من بعدها وان قل   اذا دفع ارضا
الى غيره ليغرسها على ان الغرس بينهما كانت المغارسة باطلة والغرس لصاحبه ولصاحب الارض ازالته وله الاجرة وعليه ارش النقصان
بالقلع المغارسة معاملة خاصة على الارض ليغرسها العامل على ان يكون الغرس بينهما وهي معاملة فاسدة عندنا وعند اكثر العامة
لان عقود المعاوضات موقوفة على اذن الشارع وهي منفية هنا ولا فرق بين ان يكون الغرس من مالك الارض ومن العامل ولا بين ان
يشرط المالك للعامل جزءا من الارض مع الغرس وعدمه وحيث كانت باطلة فالغرس لصاحبه فان كان لصاحب الارض فعليه للعامل اجرة
مثل عمله لانه لم يعمل مجانا بل بحصة لم تسلم له وان كان للعامل فعليه اجرة المثل للارض عن مدة شغله لها ولصاحب الارض قلعه
لانه غير مستحق للبقاء فيها لكن بالارش لصدوره بالاذن فليس بعرق ظالم والمراد بالارش هنا تفاوت ما بين قيمته في حالتيه
على الوضع الذي هو عليه وهو كونه حال غرسه باقيا باجرة ومستحق القلع بالارش وكونه مقلوعا لان ذلك هو المعقول
من ارش النقصان لا تفاوت ما بين كونه قائما مطلقا او مقلوعا اذ لا حق له في القيام كذلك لما تقوم بتلك الحالة التفاوت ما بين
كونه قائما باجرة مستحقا للقلع ومقلوعا يختلف بعض الاوصاف ايضا كما بين اهل الا بين كونه قائما مستحقا للقلع بالارش ومقلوعا
يختلف وصف القيام باجرة وهذه الوجوه المنفية ذهب الى الكل منها بعض ... الشيخ علي رحمه الله والاخير ...
في بعض ما يلبس البسوا الاجرة ذكرهما من لا تعتد بقوله والاولى ... دون الاول ... الارض ...
على معرفته حيث ... في تحديده والظاهر ان القيمة لا تختلف باعتباره وان تعذر ... مقلوعا او قائما باجرة فلا ...
هذا الدور ولهذا الارش نظائر كثيرة تقدم بعضها ويجب على العامل مع ذلك ارش الارض لو نقصت بسبب ... الغرس ...
بغير امر المالك وقلع العروق المتخلفة عن المقلوع ... في اطلاق كلامهم بين العالم بالبطلان والجاهل ...
بالتعميم ولا يبعد الفرق بينهما لان الاجرة لصاحب الارض مع علمه ... لصاحب الغرس مع علمه ... الاذن في التصرف
فيها بالحصة مع علمه بعدم استحقاقها ... مع علمه بعدم استحقاقه ... بان الامر ... منحصر في
الحصة او الاجرة لم يكن الاذن من المالك تبرعا ... العامل ... الغرس ... باذن المالك وان لم يكن بحصة ...
فيكون مستحقا للارش فرع لو كان الغرس لرب الارض لكن العامل ركبه ... في شجر التوت ونحوه ... العامل ان كان لصاحبه
ملكه وكذا نماؤه ... وعليه ... اجرة الارض ... القلع ... مع الارش ... ولو دفع
القيمة ليكون الغرس له ... وكذا لو دفع الغارس الاجرة لم يجبر صاحب الارض على التبقية ... كل منهما ...
معاوضة مشروطة بالتراضي ... العوض ... ان يكلفه
الغارس القلع ويضمن له الارش ويمكن ... ويضمن له القيمة كتاب الوديعة قوله وهو استنابة في الحفظ
عرف المصنف عقد الوديعة ... المفهومات عبارة عن العقد المفيد
لتلك الفائدة كما قد علم من تعريف البيع بانه العقد ... فيكون الوديعة على هذا التقدير هي العقد المفيد لتلك الفائدة كما
قد علم من تعريف البيع بانه العقد ... فيكون الوديعة على هذا التقدير هي العقد المفيد للاستنابة في الحفظ ...
ولما كان العقد مركبا من الايجاب والقبول لم يكن العقد هو الاستنابة خاصة لانها انما تفيد الايجاب ...
ويدخل القبول بان يقال هي الاستنابة ... العقد ... المودع استنابة في الحفظ ... المستودع ذلك
الا ان يجعل معنى انابة ... وهو بعيد او تقول ان القبول هنا بالقول ليس بشرط بل يقوم الفعل مقامه فكان المتوقف عليه العقد هو

الايجاب خاصة اذ لو ردها بطلت وان كانت الوديعة لا تتم الا بهما الا ان التعريف هنا للعقد او تقول لا يتحقق الاستنابة بدون
الايجاب ... اذ لو ردها بطلت ولم يحصل لها اطلاقها عليه الا لذلك وقد نقض التعريف في طرده بالوكالة فانها تقتضي الاستنابة في حفظ
ما وكل فيه وغيره وجوابه ان حقيقة الوكالة ليست هي الاستنابة في الحفظ بل الاذن فيما وكل فيه والحفظ تابع من توابعها
بخلاف الوديعة فان حقيقتها الاستنابة والتعريف انما يكون للشيء باللوازم ... اعراض ... بالتزام اشتمال الوكالة على
الوديعة من حيث تضمنها الحفظ وما ذكرنا اجود   ويفتقر الى ايجاب وقبول ... ويقع بكل عبارة دلت على معناه
مقتضى كونه عقدا تركبه من الايجاب والقبول القوليين ومقتضى جوازه عدم انحصاره في عبارة بل يكفي كل لفظ دل عليه ولا
يعتبر فيه التصريح بل يكفي التلويح والاشارة المفهمة لمعناه اختيارا   ويكفي الفعل الدال على القبول   اطلق المصنف
وجماعة هنا انه يكفي القبول الفعلي مع اعترافهم بكونها عقدا نظرا الى ان الغاية منها انما هو الرضا بالاستنابة وربما كان الفعل
اقوى فيه من القبول باعتبار التزامه ودخوله في ضمانه لو قصر بخلاف القبول القولي فانه وان لزمه ذلك شرعا الا انه ليس
صريحا في الالتزام من حيث انه عقد جائز فاذا فسخ ولم يكن قبضها لم يظهر اثره والبد توجب الحفظ الى ان ترد على ما لكها ...
على اليد ما اخذت حتى تؤدي وهذا حسن الا ان فيه بعض الخروج عن حقيقة العقد ومن ثم ذهب بعض العلماء الى انها اذن
مجرد لا عقد وفرع عليه عدم اعتبار القبول القولي ... الى ان الايجاب ان كان بلفظ اودعتك وشبهه ... صيغ العقود
وجب القبول لفظا وان قال احفظه ونحوه لم يفتقر الى القبول اللفظي كالوكالة وهو كلام موجه واعلم انه لا يجب مقارنة
القبول هنا للايجاب سواء اعتبرناه قوليا ام اكتفينا بالفعلي   ولو طرح الوديعة عنده لم يلزمه حفظها اذا لم يقبلها
المراد بالقبول هنا القبول الفعلي خاصة لان القبول اللفظي غير كاف في تحقق الوديعة لتخلفها بل لا بد معه من الايجاب ولا يحصل
هنا بمجرد الطرح واما الفعل فقد عرفت انه يجب به الحفظ وان تحققت به الوديعة تامة نظرا الى ثبوت حكم اليد وحيث يحصل القبول
الفعلي هنا انما يجب حفظها لانها تصير وديعة شرعية وعبارة المصنف لا تدل على ازيد من ذلك لانه قال لم يلزمه حفظها او لم يقبل
لم يصر وديعة وذلك لان طرح المالك لها اعم من اقترانه بما يوجب الايجاب وهو الاتيان بما يدل على الاستنابة لكن لما عرفت ان الايجاب
يحصل بالقول الصريح والاشارة والتلويح يظهر هنا انه يحصل مع الطرح ما يفيد ذلك فكان القبول في قول المصنف اعم من كونه قوليا وفعليا
وان لم يحصل معه ما يدل على الايجاب فالمعتبر في وجوب الحفظ القبول الفعلي خاصة لكن قوله طرح الوديعة يخرج عن فرض ان
يريد بالطرح الايداع بواسطة تسميتها وديعة فانها في العرف هي المال المودع وشرعا هي العقد المفيد للاستنابة في حفظه او يقول
ان القبول يقتضي سبق ايجاب فوجد بانه استفاد من الطرح الايجاب ولما انتهى الى الفعل فلا يسمى قبولا من دون سبق ايجاب
وان وجب حفظها لكن المال الا انه يعتبر مع اطلاق القبول من غير سبق ايجاب مطلق ويحصل من ذلك صور الاولى
ان يضع المال عنده ولا يحصل منه ما يدل على الاستنابة في حفظه فيقبله قولا فلا اثر له في الضمان ولا في وجوب الحفظ الثانية
ان يقبله فعلا بان يتسلمه الموضوع عنده فيضمنه ويجب عليه حفظه الى ان يرده على مالكه الثالث ان يتلفظ المالك مع
الطرح بما يدل على الايداع فيقبل قولا او فعلا فيجب عليه الحفظ باعتبار الوديعة ولا ضمان الا مع التقصير الرابع ان يقبله قولا
فقط اقسم الوديعة ايضا كما عرفت ... الموضوع ... ما يدل على الرضا قولا
فقد لا يجب عليه حفظها حتى لو ذهب وتركها فلا ضمان عليه لكن ... المالك ... حفظها ...
على البر واعانة المحتاج فيكون واجبا على الكفاية ولو انعكس الفرض بان تمت الوديعة ولكن غاب المستودع وتركها او المالك حاضر

عندها مفوض رد الوديعة ولو كان المالك غايبا ضمن كذا جزم في التذكرة ويشكل تحقق الرد بمجرد الاذهاب عنها مع حصول المالك
لاصالة بقاء العقد وكون الاذهاب اعم منه والذي يظهر السقوط بذلك عليه وقد ظهر بما قررناه فساد ما ذكره بعضهم من اقوال
المصنف ولو طرح الوديعة عنده لم يلزمه حفظها اما الوديعة فلاشتراط الايجاب فعلا الا مع قبوله واما لزوم الحفظ
الحفظ الدال لتحقق الوديعة ولم يحصل من المالك ايجاب قولي بل مجرد الطرح وانت قد عرفت ان وجوب الحفظ المرتب على القرض
اعم من كونه بسبب الوديعة لانه قد يكون بسبب التصرف في مال الغير ولو اكره على قبضها لم يضمنها
لو اهمل ايضا اي اهمل حفظها لانه غير واجب عليه بسبب الاكراه لكن يجب تقييده بما اذا لم يضع يده عليها بعد زوال الاكراه فانه
فانه غير واجب عليه حينئذ يجب عليه الحفظ باليد الجديدة وان لم يجب الاكره وهل يصير بذلك وديعة امانة شرعية يحتمل الاول
لان المالك كان قد اذن له واستنابه في الحفظ غايته انه لم يتحقق معه الوديعة لعدم القبول الاختياري وقد حصل الان
المعاقدين الايجاب والقبول فعلا لانه متوقع من المالك الشارع ما وقع سابقا فلا يترتب عليه اثر ويشكل بانه الغاه بالنظر الى القابض
لا بالنظر الى المالك ولكن الفرق بين وضع اليد عليها اختيارا بنية الاستيداع وعدمه فيضمن على الثاني دون الاول لعدم الحفظ لحل
حكمه الاصلي واذا استودع وجب عليه الحفظ اي قبل الوديعة وان كان الاستيداع اعم منه وانما يجب عليه الحفظ ما دام
مستودعا لان ذلك هو مقتضى تعليق الحكم على الوصف ولان الوديعة من العقود الجايزة وجواز ردها في كل وقت ينافي وجوب
الحفظ الا بقاء وجوب الحفظ اعم من كونه بسبب الوديعة وغايته ما يعرض ان ينفسخ فيها في حال المستودع قال تجب عليه حفظها
الى ان يردها الى مالكها فقد صدق وجوب الحفظ على كل حال الى الحال الا انا نقول وجوب الحفظ الى ان يردوان كان واجبا الا انه
لا تحقق في الوديعة بان يكون المستودع مقيما عند المالك بحيث لا يتوقف الرد على زمان فلا يتم التقريب الا بما ذكرناه من وجوبها
دام مستودعا او نقول ان الوديعة وان كانت جايزة لكن لا تنافي وجوب الحفظ فان الواجب على المستودع احد الامرين اما الحفظ
او الرد على المالك فالحفظ واجب مخير يصح اطلاق الوجوب عليه بقول مطلق واعلم ان تحقق الوديعة الذي يتفرع عليه حكم الحفظ لو كان
واجبا كما اذا كان المودع مضطرا الى الاستيداع فانه يجب على كل قادر عليها واثق بالحفظ قبولها استكفاية ولو لم يوجد غير واحد تعين
عليه الوجوب وفي هذين الفرضين وجوب الحفظ واضح وقد يكون مستحبا مع قدرته ووثوقه من نفسه بالامانة وكون المودع غير
مضطر لما فيه من المعاونة على البر الذي اقل مراتبه الامر به الاستحباب وقضاء حوائج الاخوان وقد يكون محرما كما اذا كان عاجزا عن الحفظ
او غير واثق من نفسه بالامانة لما فيه من التعريض للتغرير بمال الغير وهو محرم وقد يكره الوديعة من القبول ضررا على المستودع الى نفسه
او ماله او بعض المؤمنين ويمكن ذلك ونحوه في هذا التقسيم يظهر وجوب الحفظ وعدمه فلا يلزمه دركها لو تلفت من غير
تفريط او اخذت منه قهرا هذا اذا لم يكن سببا في الاخذ القهري كما لو كان هو الساعي بها الى الظالم ولم يقدر عليه الدفع عنه
فانه يضمن لانه شرط في الحفظ ايذاء ومالو كانت الساعي من غيره او علم الظالم بها من غيره ساعية ومثله ما لو اخبر اللص بها فسرقها
ولو اخبر بها في الجملة ولكن لم يعين له مكانها فانه في التذكرة استقرب الضمان وهو متجه مع كونه سببا في السرقة لانه تفريط منه او لم يقصدها
اللص فالقيت مصادفة فلا يتوجه الا ان يقال وهذا يخالف الظالم فان فعله ينقض مطلقا والفرق ان الظالم اذا طلبها اخذها قهرا واما السارق
لا يمكنه اخذها الا اذا علم موضعها فلا فرق في عدم الضمان مع اخذ الظالم لها قهرا بين ان يتولى اخذها من يده ومكانه او بين ان يامر
بدفعها اليه بنفسه فيدفعها اليه كرها لانتفاء التفريط فيرجع المالك على الظالم بالعين او البدل وهل للمالك مطالبة المستودع
تفريط والا كراه يصير فعل منسوبا الى المكره ولا يصير فلا سبيل عليه والتسليم باذن الشارع فلا يستعقب الضمان تم

نعم لو كان يمكن من الدفع وجب ولو لم يفعل ضمن اي تمكن من دفع الظالم عنها بالوسايل وغيرها حتى بالاختفاء عنه فانه
حيث يجب لقدرته على حفظها بما الواجب عليه مطلقا فيجب ما يتوقف عليه فلو اهمل ذلك مع قدرته عليه ضمن لانه تفريط ولو امكن
دفعه ببعض من المال منها او من غيره لم يجب لانه لا يندفع بدونه عادة فالاقرب جوازه ويرجع به على المالك ان لم يمكنه استيذانه قبل
الدفع او استيذان وليه وعدله نية الرجوع ولو ترك الدفع عنها ببعضها مع امكانه ضمن ما زاد عن ما يندفع به لا الجميع لانه لا بد
من الدفع على التقديرين ولا يجب تحمل الضرر الكثير بالدفع كالجرح واخذ المال المرجح في كثرة الضرر قلته
الى حال المكره فمنهم من يعد الجملة اليسيرة من الاذى كثيرا في حقه لكونه من يعاد لا يليق به الذلة ومنهم من لا تعتد بامثال ذلك فهذا
القول في الضرر واخذ المال ومنهم من قوى المنع ان مطلق اخذ المال الضرر كثيرا لا يجب تحمله وان تجانت ان كان المطلوب الدفع في
منها بل وان تقليلها في الذهب لقطع الانتفاء الغاية لكن لو بذل بنية الرجوع فهل يرجع يحتمل لانه الوديعة لو ذاهبة فكان
بل قصدها كنيتها او عدمه لان العقد المادون فيه خطها ما يترتب عليه مصلحة المالك وهو هنا اسف فلا يكون متبرعا وحيلها
فيمكن عدم الرجوع بحمده لما ذكر ويحرف لعضويتها وترتب الغاية لها اذ الغرض عدم امكان ما اقتضى منه ويحتمل كونه يرجع بقدر
ما ينقص عن قدرها لانه بهذا القدر لا يرجع بشيء لانه صار ربما او بعضها فان غرم الماذون فيه في المساوي انما هو القدر الذي ينتفي الغاية معه لا جميع
المبذول ولم اقف في هذا الحكم على شي فينبغي تحريره فلو انكرها فطولب باليمين ظالما جاز الحلف موريا بما يخرج به عن
الكذب الحلف هنا بالمعنى الاعم والمراد منه الوجوب لان حفظ الوديعة كان واجبا وتوقف على اليمين وجبت من باب المقدمة وانما
يجب التورية عليه اذا عرفها والا وجب الحلف ايضا بغير تورية لانه وان كان قبيحا الا ان اذهاب حق الادمي اشد قبحا من حق الله تعالى في
اليمين الكاذبة فيجب ارتكاب احف الضررين ولان اليمين الكاذب عند الضرورة ماذون فيها شرعا بخلاف المطلق الكذب النافع بخلاف مال
الغير فانه لا يباح اذهابه بغير اذنه مع امكان حفظه بوجه ومتى ترك الحلف حيث يتوقف حفظ المال عليه واخذه الظالم ضمنه لانه تفريط
وهي عقد جايز من طرفيه يبطل بموت كل واحد منهما او جنونه فيكون امانة خلاف في كون الوديعة من العقود الجايزة وحل
ما يبطل به من فسخها وخروج كل واحد منهما عن اهلية التكليف بموت او جنون او اغماء فاذا اتفق ذلك للمودع وجب على المستودع
ردها اليه او الى وارثه او وليه ولو كان من المستودع وجب ردها عليه في صورة الفسخ او على وليه في صورة الجنون والاغماء او وارثه
في صورة الموت ومعنى كونها امانة انها امانة شرعية بحصولها في يده بغير اذن مالكها لكنها غير مضمونة عليه لاذن الشارع
في وضع اليد عليها الى ان يردها على وجه من حكم الامانة الشرعية وجوب المبادرة بردها على الفور الى مالكها او من يقوم مقامه
فان اخر مع التمكن من الرد ضمن ولو تعذر الوصول الى المالك او وكيله او وليه ان لم يوصلها الى الحاكم لانه ولي الغايب ولا فرق في
ذلك بين علم المالك بها عنده وعدمه عند هذا القدر وان حصل ذلك فلو كان الميت المودع وطلبها الوارث او لم يطلبها واخر المستودع الدفع
مع امكانه ودعي عدمه عليه بالعقد للاذن في الوارث الظاهر او الشك في كونه وارثا واراد البحث عن ذلك ولم يكن هناك حاكم يرجع
اليه فالاقوى عدم الضمان خصوصا مع الشك في كون الموجود وارثا لاصالة عدمه سواء مع العلم بكونه وارثا فالاصل ايضا
علم استحقاقه جميع المال فالقدر المعلوم منه ما هو كونه مستحقا في الجملة وهو لا يقتضي انحصار الحق فيه والاصل عدم وارث
اخر معارض بهذا الاصل فينبغي الحكم في القابض وجوب البحث عن المستحق كنظايره من الحقوق ومثله ما ياتي في الاقرار لو اقر بمال
الوارث في الموجود مع الجهل فيجوز تمكينه من دفعه اليه وجهان من اعترافه بانحصار الحق فيه فيلزمه الدفع اليه ومن ان اقراره
في حق الغير حيث يمكن مشاركته غيره له وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله فان سلمها حاضر ولو اخر تسليم الوديعة الى الوارث بعد

عن وصية الميت او اقرار منه ونحوه والاقرب الضمان لاصالة عدمه بخلاف الوارث واعلم ان من جملة احكام الامانات الشرعية مع
تقدم من وجوب المبادرة الى ردها او اخبار المالك بها لانه قبل قوله ... من هي في يده في ردها الى المالك وحيث مع عينه بخلاف الو
ديعة والفرق ان المالك لم يستامنه عليها فلا يقبل قوله في حقه مع اصالة عدمه بخلاف الوديعة مع ما انضم اليه من الاحسان
الموجب لنفي السبيل ولها صور كثيرة احدها ما ذكر من الوديعة التي يعرض لها البطلان وكذا غيرها من الامانات كالمضاربة والشركة
والعارية وغيرها اما بالوطار ... الريح ثوبا ونحوه الى داره ومنها ما لو تبع المغصوب من الغاصب بطريق الحسبة ومنها ما لو اخذ
الوديعة من صبي او مجنون حيث يخاف تلفها ومنها ما لو صير بيده الصبيان من الاموال ... تكسو فيه بالقمار كالجوز والبيض
وعلم به الولي فانه يجب عليه رده الى المالك او وليه ومنها لو استعار صندوقا ونحوه واشتراه او غيره من الامتعة فوجد فيه شيئا
حكم بكونه امانة شرعية وان كان المستعار مضمونا ومنها اللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك وضابطه ما كان وضع اليد
عليها بغير اذن المالك يصح الاذن فيه شرعا   ويحفظ الوديعة بما جرت العادة بحفظها كالثوب في الصندوق والدابة
في الاصطبل والشاة في المراح او ما يجري مجرى ذلك لما لم يكن بحفظ الوديعة كان هو الواجب ولم يعد بضمان لو فرض تلفها
معه وما ذكره من الامثلة يدل عليه العرف واشار بقوله او ما يجري مجرى ذلك الى ان ذلك بخصوصه غير متعين بل تقوم مقامه
ما ساواه في المعنى او زاد عليه كما لو وضع الدابة في بيت السكنى والشاة في دار المضبوطة ونحو ذلك لا فرق في وجوب الحفظ بما
جرت به العادة بين علم المودع بان المستودع قادر على تحصيل الحرز المعتبر وعدمه فلو اودعه ابريسما مع علمه انه لا اصطبل له او ما لا
حافظ له لا صندوق له ونحو ذلك لم يكن عذرا واعلم انه ليس مطلق الصندوق كافيا في الحفظ بل لا بد مع ذلك من كونه محرزا عن غيره
اما بان لا ينقل كما في البيت الذي فيه الصندوق او الخزين مع كون باب البيت محرزا بالقفل ونحوه او كون الصندوق محرزا بالقفل كذلك
وكونه كبيرا لا ينقل عادة بحيث يمكن سرقته كذلك مقفلا وهكذا القول في الاصطبل والمراح وغيرها   ويلزمه
سقي الدابة وعلفها امره بذلك او نهاه او لم يامر لما كانت الدابة من الاموال المحترمة التي لا يسوغ اتلافها بغير الوجه المأذون فيه شرعا وجب
على المستودع علفها وسقيها بما جرت العادة به لامثالها   وينبغي ان يراد بالدابة هنا مطلق الحيوان المحترم او يكون ذكرها على وجه
المثال فالحكم في الجميع كذلك والجملي مستوى الولي كان آدميا كالعبد وغيره واخل به كان من جملة التفريط فلو نسيها فانها ان تلفت او نقصها
ان نقصت ولو لم يحصل واحد منهما صار ضامنا وخرج عن كونه امينا وان عاد الى القيام بذلك كما لو تعدى بغيره ثم رجع الى
الحفظ ومحل التفريط بترك ذلك مدة جرت العادة ... في امثالها لتلف ... الحيوان المفتقر الى النفقة فلا ما ان
يامره بالانفاق عليه او ينهاه او يطلق فان امره انفق ورجع عليه بما غرمه وان نهاه ... اطلق توصل الى اذنه او اذن وكيله
فيستاذنه فان تعذر رفع امره الى الحاكم ليامره بالانفاق عليه ... او بيع بعض النفقة او نصب امينا عليه فان تعذر الحاكم انفق
هو واشهد عليه ورجع مع نيته وكذا لو رفع امره الى الحاكم الى ... اخره ما ذكر مع نفي المال ... ولو تعذر الاشهاد اقتصر على نية الرجوع
والكلام في اعتبار الاشهاد في جواز الرجوع وعدمه ما تقدم في باب ... وغيرها او في حكم الحيوان الشجر الذي يفتقر الى السقي
وغيره من الخدمة وفي حكم النفقة على الحيوان ما يفتقر اليه من الدواء للمرض وحيث ينفق مع عدم الاشهاد اما لتعذره او لعدم اشتراطه
واختلفا في قدره فالقول ... قوله مع يمينه ولو اختلفا في مدة الانفاق فالقول قول المودع عملا بالاصل في الموضعين
ويجوز ان يسقيها بنفسه وبغلامه اتباعا للعادة   مقتضى العادة جواز تولي الغلام ذلك سواء كان المستودع حاضرا عنده ام غائبا
وسواء كان الغلام امينا ام لا ولكن ... المجاز ... لا يجوز توليه الغلام لذلك مع حضور المستودع عنده ليطلع عليه ...

في اسرها ابعا او مع كونه امينا او الا الوديعة ولا فرق في ذلك بين الفعل في المنزل ... وخارجه فلو توقف سقيها على نقلها فلا
من مصاحبته في الطريق واما يظهر الفائدة في نفس مباشرة الغلام كذلك وكذا لا فرق في ذلك بين الغلام وغيره ممن يستنيبه
المستودع وعبارة المصنف لا تنافي ما قيدناه لان ... بجواز تولي السقي وهو اعم من كونها مع ذلك في يد المستودع وعدمه والعام
لا يدل على الخاص فيمكن تخصيصه اذا دل عليه الدليل وهو هنا موجود بما اطبقوا عليه من عدم جواز ايداع الودعي مع
الامكان وهذا في معناه وربما قيل بان ذلك فيمن يمكن مباشرته لذلك بنفسه عادة اما من لا يكون كذلك فيجوز له التولية
كيف كان وهو ضعيف   لا يجوز اخراجها من منزله لذلك الا مع الضرورة كعدم التمكن من سقيها او علفها في منزلها
ونحو ذلك من الاعذار   لا فرق في المنع من اخراجها كذلك بين كون الطريق امنا وعدمه لان النقل تصرف فيها وهو غير جائز
مع امكان تركه ولا بين كون العادة مطردة بالاخراج كذلك وعدمه لما ذكر ولا بين كونه متوليا لذلك بنفسه وعدمه متروح
صحبته لها وعدمه مع امن الطريق وان امكن سقيها في موضعها مختفيا بالطرد العادة بذلك وهو حسن مع اطراد العادة بذلك
لان الحكم فيه على العموم لعدم اطراد العادة بذلك في بعض الاماكن وحيث جاز الاخراج فالحكم في مباشرة الغلام وغيره ما ذكرناه
سابقا واعلم ان اطلاق كلامه يقتضي عدم الفرق في جواز اخراجها لذلك مع عدم امكانه فعله في موضعها بين كون الطريق امنا
وعدمه ووجهه ان ذلك الفعل من ضرورات الحيوان لا يعيش بدونه والضرر اللاحق بتركه اقوى من خطر الطريق الذي يمكن وقوعه
وعدمه ولكن يشكل في بعض الصور كما اذا كان التاخير الى وقت اخر اقل ضررا وخطرا من اخراجها حين الحاجة ونحو ذلك فينبغي
مع اشتراكهما في الضرر مراعاة اقل الضررين   ولو نهاه المالك لا يعلفها او لا يسقيها لم يجز القبول بل يجب سقيها
وعلفها فلو اخل بذلك وهلكت اثم ولم يضمن لان المالك اسقط الضمان بنهيه كما لو امره بالقائه في البحر   اما الاثم بترك
العلف والسقي مع النهي عنهما لانه حق لله تعالى كما انه حق للمالك فلا يسقط حق الله تعالى باسقاط المالك حقه ولان اتلاف المال
منهي عنه ولا اشكال في وجوبهما مع النهي انما الكلام في عدم الرجوع بعوضهما عليه وقد تقدم الكلام فيه والمصنف ...
تركهما حلل بهما الا ... المصنف رحمه الله بعدم الضمان ان حصل الاثم انما الاثم فلترك حق الله تعالى والحاكم عليه ذلك واما
عدم الضمان فلان المال لمستحق المالك وقد اسقط عنه الضمان بنهيه وكان في ذلك كالاذن في اتلافه والقول ... بتعقيب الضمان كما
لو امره بالقائه في البحر ونحوه من ضروب الاتلاف فهذا اولى منه لعدم الضمان لو كانت الوديعة غير حيوان او القاه في البحر ونحوه
من ضروب الاتلاف كثير يحتاج الى السقي والعمارة وثوب يحتاج الى النشر ونحوه فنهاه المالك
عن ذلك وهل يجب حفظها ها هنا كالاول ... يحتمله لما في تركه من اتلاف المال المنهي عنه والاقوى عدمه لان حفظ المال انما يجب
على مالكه لا على غيره وانما وجب في الحيوان لكونه ذا روح ... بالتقصير في حقه فيجب دفع الكفاية عنه ... لصاحبه
التضييع المذكور والوجهان افتى بهما العلامة في التذكرة   ولو عين له موضع الاحتفاظ اقتصر عليه ولو نقلها ضمن
الا الى احرز او مثله على قول   ويجوز نقلها الى ما دونه ولو كان تحرزا لا مع الخوف مع ابقائها فيه   اذا عين موضع الحفظ لم
يجز نقلها الى ما دونه اجماعا ودهب جماعة الى جواز نقلها الى الاحرز محتجين بالاجماع ويدل عليه مفهوم الموافقة عليه واختلف في المساوي
فجوزه بعضهم وهو القول الذي نقله المصنف نظرا الى ان التعيين افاد الاذن في حفظها بما كان في تلك المرتبة كما في تعيين نوع الزرع
والراكب في الاجارة فانه يجوز التخطي الى المساوي فهو يتوافق المتساويين في الضرر والنفع المأذون فيه والاقوى المنع لعدم الدليل
على جواز التخطي الى المساوي ما عينه والحاقه مساويه قياس محض بل يحتمله قويا ذلك في النقل الى الاحرز ايضا عملا بمقتضى التعيين

ومنع دلالة مفهوم الموافقة هنا فان الاحراز يختلف في مواضع الحفظ اختلافا كثيرا من غير التفات الى كون بعضها
احفظ من بعض والاجماع على جوازه ممنوع بل ظاهر جماعة من الاصحاب مع القطع مطلقا ويمكن ان يكون القول المحكي
في العبارة متعلقا بالاحرز معا او قريب منها عبارة القواعد الا ان شراحها المتقدمين صرحوا بان الخلاف في المساوي
خاصة وفي حواشي الشهيد رحمه الله عليها ما يدل على تناول الخلاف للاحرز ايضا وهو ممن اختار عدم جوازه اذا
تقرر ذلك فلو نقلها الى الاحرز او الى المساوي فتلفت ضمن على القول بعدم الجواز الا مع الخوف عليها فيها فانه يجوز نقلها
الى غير المعين مراعيا للاصلح او المساوي مع الامكان فان تعذر فالادون وان جاز المساوي هنا لسقوط حكم المعين بتعذره فينتقل
الى ما في حكمه وهو المساوي فما فوقه وعلى هذا ينبغي تقييد قوله الا مع الخوف مع ابقائها فيه فانه يشتمل جواز نقلها
الى الادون مع الخوف في المعين مطلقا وليس كذلك وعلى القول بجواز النقل الى الاحرز او المساوي ينبغي ان لا يترتب عليه ضمان
حيث انه فعل ما اذن فيه كما لا يترتب الضمان لو نقلها الى الادون مع الخوف لكن العلامة رحمه الله حكم بجواز النقل اليهما
مع الاطلاق والضمان مع تلفها فيهما او بهما وفرق ايضا بين تلفها بانهدام ولغيره فيضمن في الاول دون الثاني وفيهما
مع النظر والاقوى الضمان مطلقا او عدمه ان سكنا على القول بالجواز ولو قال لا تنقلها من هذا الحرز ضمن
بالنقل كيف كان الا ان يخاف تلفها فيه ولو قال وان تلفت اذ نهاه عن نقلها عن المعين لم يجز نقلها الى غيره وان كان احرز
اجماعا الا ان يخاف عليها في المعين فانه ح يجوز نقلها الى المساوي والاحرز مع الامكان والا فالى الادون بل يجب لان الحفظ عليه
واجب ولا يتم الا بالنقل والنهي عن اضاعة المال فلا يسقطه الحكم بنهي المالك وان صرح بقوله وان تلفت لكن هنا لو ترك
نقلها اثم ولا ضمان لاسقاط المالك له عنه كما مر واعلم انه لو نقلها الى غير المعين وتوقف النقل على اجرة فقد قال في التذكرة انه
لا يرجع بها على المالك لانه متبرع بها وهو حسن مع احتمال الرجوع مع نيته لان الشارع اذن في ذلك فيقدم على اذن المالك وكان
فيه جمعا بين الحقين مع مراعاة حق الله تعالى في امتثال الامر بحفظ المال ولا يصح وديعة الطفل ولا المجنون
ويضمن القابض ولا يبرأ بردها اليهما لا شبهة في عدم جواز قبول الوديعة منهما لعدم اهليتهما للاذن فيكون وضع يده
على المال بغير حق فيضمن ولا فرق في ذلك بين ان يكون المال لهما او لغيرهما وان ادعى اذن المالك لهما في الايداع واطلاق حكم
المص بالضمان يشمل ما لو علم تلفها في ايديهما او عدمه والاقوى انه لو قبضها منهما مع خوف هلاكها بيدهما بنية الحسبة في الحفظ لم
يضمن لانه محسن وما على المحسنين من سبيل لكن يجب عليه مراجعة الولي في ذلك فان تعذر قبضها او ترتب الحاكم واما عدم
البراءة بردها اليهما على التقديرين واصح الحجر عليهما في ذلك ويشبهها انه لا يبرأ الا بردها على وليهما الخاص او العام مع تعذره
ولو استودعا فاتلفها بالاهمال لان المودع لهما متلف ماله اي بسبب في اتلافه حيث اودعه من لا يكلف بحفظه
وهذا حكم تقريبي فانه من دفع ماله الى مكلف يعلم انه يبلغ يكون متلف المال الدفع ان قاتيه بضمنه ولا [illegible] التعليل ان
الضمان باعتبار اهمالهما انما يثبت حيث يجب الحفظ والوجوب لا يتعلق بهما لانه من خطاب الشرع المختص بالمكلفين ولا يعارضه
قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي لانه على ظاهره في وجوب الدفع والتكليف بالرد فيكون مختصا بالمكلف
ويفهم من قوله لم يضمنا بالاهمال انهما لو تلفت بغيره بان تعديا فيها فاتلفاها ضمنا وهو كذلك على الاقوى لان الاتلاف
لمال الغير سبب في ضمانه اذا وقع بغير اذنه والاسباب من باب خطاب الوضع يشترك فيها الصغير والكبير ومثله القول في كل ما
يتلفانه من مال الغير [illegible] فانهما يضمنانه وان لم يكن لهما مال الحرف الاتلاف لان تعلق الحق بالذمة لا يتوقف على

عليهما فهم ايجاب التفاسق من الحق عليهما يتوقف على التكليف كما مر فيتأخر الى حين يكون المخاطب بالدفع من مالهما الولي ان كان لهما مال
والا كان دينا عليهما يجب عليهما قضاؤه بعد التكليف ولو فرض موتهما قبله ولا مال لهما او لهما مال ولم يعلم الولي بها عوقب
لم يؤخذ به في الآخرة بخلاف المكلف واعلم ان في مسألة ايداعهما ومباشرتهما الاتلاف وجهين آخرين احدهما عدم الضمان لعدم
التكليف والتسليط ممن اليه عليها فكان سببا قويا والمباشر ضعيف وجوابه يظهر بما سبق والثاني الفرق بين المميز وغيره فيضمن
المميز خاصة لعدم قصد غيره الى الاتلاف فكان كالدابة وفيه نظر لان المقتضي للضمان وهو الاتلاف موجود والمانع غير
صالح للمانعية اما القصد فلانه لا مدخل له في الضمان وعدمه كما يعلم من نظائره واما التسليط من المالك فانما وقع على الحفظ
لا على الاتلاف غايته ما في الباب انه عرض ماله بسبب عدم صلاحيتهما للحفظ وهو غير كاف في سقوط الضمان عنهما لو باشرا الاتلاف
بخلاف ما اذا تركا الحفظ والاقوى الضمان مطلقا واذا ظهر للمودع امارة الموت وجب الاشهاد بها لما كان حفظ
الوديعة واجبا مطلقا وجب كل ما يتوقف عليه ومن جملته الاشهاد عليها اذا حصل له امارة الموت لمرض مخوف او حبس للقتل
ونحو ذلك وهل يعتبر في الاشهاد الواجب شاهدان ليحصل بهما الاثبات حيث ينكر الورثة او يكونوا او بعضهم صغارا لا يتمكن
الوصي من تسليمها الى مالكها بدون الاثبات ام يكفي واحد بحيث يحصل وصيا في ايصالها المتبادر من الاشهاد الاول وتحقق
الغاية المطلوب به ويحتمل الاكتفاء بالثاني وهو الظاهر من عبارات العلامة حيث جعل الواجب هو الايصاء بها وهو يتحقق بدون
الاشهاد وعلى التقديرين فلو اخل بذلك ضمن للتفريط ولكن لا يستقر الضمان الا ان يموت فيعلم التفريط في اول زمان
ظهر فيه امارة الموت سواء كان ذلك في ابتداء المرض ام في اثنائه والظاهر ان الاشهاد والايصاء كاف وان قدر على ايصالها
الى مالكها او من يقوم مقامه لانه لم يخرج بذلك عن اهلية الامانة فيستصحب ويحتمل وجوب الاشهاد لانها فيه لانه من وجوه
الحفظ الواجب عليه ومن ثم قيل بوجوب الرد على المالك او وكيله او الحاكم عند تعذرهما او ايداعها الثقة عند تعذره فان
عجز عن ذلك كله اشهد عليها وهو الذي اختاره في التذكرة اولا ثم رجع عنه الى الاكتفاء بالوصية ولو فرض موته فجأة لم يضمنها
وان تلفت اذ لا يعد مقصرا حينئذ والوجه الاشهاد عليها على كل ودعي لامكان ذلك في حقه وهو منتف اتفاقا وحيث يكتفي
بالوصية يعتبر في الوصي العدالة ولا فرق فيه بين الوارث والاجنبي والمراد انه يعلمه بها ويامره بردها على تقدير الموت لا ان يسلمها
اليه لانه ايداع لا يصح ابتداء نعم لو تعذر الوصول الى المالك او من يقوم مقامه واضطر الى ذلك جاز تسليمها له كما يجوز له
ايداع الثقة عند الضرورة ولو اوصى الى غير الثقة فهو كما لو لم يوص اذ التقرير انه [illegible] فيجب على الودعي على تقدير الاشهاد
او الايصاء تعيين الوديعة وتمييزها بجنسها او وصفها بما يرفع الجهالة فلو اقتصر على قوله عندي وديعة او لفلان
او ذكر الجنس واهمل الوصف كما لو قال عندي ثوب لفلان فهو كما لو لم يوص ثم على تقدير ذكر الجنس خاصة اما انه لا يوجد
في تركته ذلك الجنس او يوجد متعددا او متحدا فهي اقسام ثلاثة حكم الموصى له بشيء ويضمن الودعي اما على تقدير عدم وجوده
فظاهر لتقصيره بترك البيان واما على تقدير وجوده متعددا فهو كذلك لتخلطها بالجنس لا تميز فيكون تفريطا موجبا للضمان
ولا يكون الموصى له شريكا في اثبات الموجود لاصالة عدم استحقاقه شيئا في تركة الودعي وان كان ضامنا للحق فيرجع الى البدل
او القيمة ويحتمل كونه شريكا لاصالة البقاء وان حكم بالضمان كما لو جمع المتاع ووجد ثوب واحد فهي الحكم [illegible]
[illegible] لاصالة البقاء [illegible] الثابت بالاقرار [illegible] يعلم التلف [illegible] الموجود [illegible]
الموجود محكوم بتركته ظاهرا او تقصيره في التمييز فيقتضي ضمانها اما كونها الموجود [illegible] لاحتمال ان لا يكون هو الوديعة [illegible]

بها مع قيام الاحتمال وترك العمل بظاهر اليد وعلى تقدير عدم الحكم للارث يحكم بضمان الوديعة قبل الحجر لجواز تلفها بغير تفريط
قبل الموت والاقرار بها لا ينافيه وقيل انه من اصالة البقاء والحق ان الحكم مبني على ان الاحتمال المذكور هل يعد تقصيرا يوجب الضمان
كما هو الظاهر من كلامهم ام لا فان قلنا بالاول ضمن قطع النظر عن التفريط وان قلنا بالثاني فالاصل عدم التعدي وبراءة الذمة واما اصالة البقاء
فلا يقتضي الضمان بل هي اعم منه فلا يدل عليه وقد مضى مثله وسياتي الكلام على نظيره ولو لم يشهد
وانكر الورثة فالقول قولهم ولا يمين عليهم الا ان يدعى عليهم العلم هذا الحكم واضح لاصالة عدم الوديعة كما لو انكرها المورث
فكل من يدعى عليه وانما لا يجب عليهم اليمين لان الدعوى متعلقة بغيرهم فهم كالوصي على الميت الا ان يدعى عليهم العلم بذلك
فيلزمهم الحلف على نفي العلم لا على البت لان ذلك ضابط الحلف على نفي فعل الغير ومثله ما لو اقر الورثة بالوديعة ولكن لم توجد في
التركة وادعى المستودع انه قصر في الاشهاد وقالت الورثة لعلها تلفت قبل ان ينسب الى التقصير فالقول قولهم عملا بظاهر براءة
الذمة ولا يمين ايضا الا مع دعوى علمهم بالتقصير ويمكن ان يريد المصنف بهذا القسم ان يكون المراد بانكار الورثة انكارهم وجودها
في التركة حيث لم يشهد وحلفوا على نفي العلم بتلفها قبل حصول سبب الضمان لا على انها ادعى المالك تلفها او تقصيره في الاشهاد
والحكم في المسالتين واحد ويجب اعادة الوديعة على المودع مع المطالبة اذا طلبها المالك الوديعة وهي باقية وجب
على الودعي ردها عليه في اول اوقات الامكان لا بمعنى مباشرته للرد وحمل امور بنفسه كما يظهر من العبارة بل بمعنى رفع يده عنها والتخلية
بين المالك وبينها وان كانت في صندوق مقفل ففتحه عليه وان كانت في بيت محرز وكذلك وهكذا والمراد بالامكان ما يعم الشرعي
والعقلي والعادي فلو كان في صلاة واجبة اتمها او يتناول طعامه او يتنحل من مطر مانع ونحوه صبر حتى يزول او في قضاء حاجة
فالى ان يقضي الضروري منها او يعتبر في الذهاب المجرى على العادة ولا يجب الزيادة في المشي وان امكن وهل يعد اكمال الطعام واتمام
النافلة وانقطاع المطر غير المانع عذرا وجهان واستقرب في التذكرة العدم مع حكمه في باب الوكالة بانها اعذار في رد العين اذا طلبها
الموكل وينبغي ان يكون هنا اولى العدم مع حكمه في باب الوكالة بانها اعذار في رد العين اذا طلبها الموكل وينبغي ان يكون هنا اولى
وهل التاخير ليشهد عليه بعذر قيل نعم ليدفع عن نفسه النزاع واليمين لو انكر الرد وقيل لا لان قوله في الرد مقبول فلا حاجة
الى البينة ولان الوديعة مبنية على الاخفاء غالبا وفصل اخرون فجعلوا الوان كان المالك وقت الدفع قد اشهد عليه بالايداع فله
مثل ليدفع عن نفسه التهمة وان لم يكن اشهد عليه عند الدفع لم يكن له ذلك وحيث يؤخر الرد مع امكانه يكون ضامنا لانه من اسباب
التقصير ولو كان لعذر وجبت المبادرة في اول اوقات زواله ولو كان كافرا لانه من الامانات الحرمة اي غير جن من
انواع الكفار ممن يحترم ماله او لا يحترم حيث ان المخاطب بالوديعة مستندا من قال ما لا يحترم لا امانة قال تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات
الى اهلها ولرواية الفضل عن الرضا عليه السلام قال سالته عن رجل استودع رجلا من مواليك مالا له قيمة والرجل الذي عليه المال
رجل من العرب يقدر على ان لا يعطيه شيئا والمستودع رجل خارجي شيطان فلم ادع شيئا فقال قل له يرد عليه فانه ائتمنه عليه بامانة
الله وقال الحسين الشيباني للصادق عليه السلام ان رجلا من مواليك يستحل مال بني امية ودماءهم وانه وقع لهم عنده وديعة فقال
عليه السلام ادوا الامانات الى اهلها وان كانوا مجوسا فان ذلك لا يتم يكون حتى يقوم قائمنا فيحل ويحرم وفي معناها اخبار كثيرة
وقال ابو الصلاح اذا كان المودع حربيا وجب على المودع ان يحمل ما اودعه الى سلطان الاسلام والمشهور بين الاصحاب هو الاول
ولا يعلم فيهم مخالف غيره الا ان يكون المودع غاصبا لها فيمتنع منها ولو مات فطلبها وارثه وجب الانكار ويجب
اعادتها على المغصوب وان جهل عرف سنة ثم جاز التصدق بها عن المالك ويضمن المتصدق ان كره صاحبها هذا هو المشهور بين

بين الاصحاب ومستنده رواية حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام والطريق ضعيف ولكنه عندهم مشهور
بالشهرة واوجب ابن ادريس ردها الى امام المسلمين فان تعذر ابقاها امانة ثم يوصي بها الى عدل الى حين التمكن من
المستحق وقواه في المختلف وهو حسن وان كان القول بجواز التصدق بها بعد الياس والتعريف متوجها ايضا كما في غيره
... لو ... فيما حب الانف ... والحكم بالتسليم الى الحاكم ... لو ...
والاصر عليه وذهب المفيد رحمه الله الى انه تخرج خمسها لمستحقه والباقي يتصدق به ولم يذكر التعريف وتبعه سلار
والاجود التخيير بين الصدقة بها وابقائها امانة وليس له التملك بعد التعريف هنا وان جاز في اللقطة ويحتمل
جوازه بناء على الرواية فانه جعلها فيها كاللقطة وهو ضعيف ويمكن ان يريد انها بمنزلة اللقطة في وجوب التعريف
لا مطلقا ولم يذكر من عمل بالرواية جواز التملك وكما يجب انكارها على الوارث يجب على المودع ايضا لاستوائهما في عدم الاستحقاق
وتخصيص المصنف الوارث لانه محل الوهم والانكار مع الغاصب ممنوع مع امكانه فلو لم يقدر على ذلك سلم اليد في الضمان
والذي يقتضيه قواعد الغصب ان المالك الرجوع على ايهما شاء وان كان قرار الضمان على الغاصب ولو كان ما
مزجها بالماله ثم اودع الجميع فان امكن المستودع تمييز مال الغير رده عليه ومال المودع الاخر وان لم يمكن تمييزها وجب اعادتها على الغاصب
هكذا اطلق المصنف وجماعة الاصحاب ووجهه انه بمنعه منها يقتضي منعه من ماله لان الفرض عدم التمييز وهو غير جائز
ويشكل بان في الرد تسليط الغاصب على مال الغير بغير حق وهو غير جائز ايضا والاقوى رده على الحاكم ان امكن ليقسمه
على الغاصب والمالك ولو تعذر وكان مثليا او قدر حق الغاصب معلوم احتمل قويا جواز تولي الودعي القسمة بجامع
التعين والقسمة هنا اجبارية للضرورة تنزيلا للودعي منزلة المالك حيث قد تعلق وضمانه مع الحسبة ولو لم يكن كذلك
امتزج على وجه لا يعلم القدر اصلا فقيل اشكال في تحريم ما اطلقه الاصحاب ان لم يمكن منه لاعتبار الغاصب على
يمكن معه اطلاع المالك على الحق ويحتمل عدم جواز الرد مطلقا مع امكانه الى ان يعترف الغاصب بقدر معين او يقاسم لا يخفي
ترجيح حقه على حق المغصوب منه مع تعلق الودعي بالحقين ولم يرد في كلام الاصحاب هنا شيء منه وفي هذه
الضمان وتضمينها ضمان التفريط والتعدي الفرق بينهما ان التفريط امر عدمي وهو ترك ما يجب فعله من الحفظ
ونحوه والتعدي امر وجودي وهو فعل ما لا يجوز فعله كلبس الثوب ونحوه وكان تطرحها فيما ليس بحرز اي
يطرحها فيه وينعه حفظها الا ودعي مراعيا لها بنظره لم يعد تفريطا لان الحرز لا يكون المحل ان صالح لوضعها
تحت حاله وهو نوع اخر من التفريط او يترك نشر الثوب الذي يفتقر الى النشر كما يجب عند الاطلاق سقي الدابة
وعلفها او غيرهما مما فيه تعلو بها كالنشر في كل وديعة بحسب ما يقتضي بقاؤها ودفع ما يوجب فسادها كنشر الثوب وطيه
وتعريضه للهواء في كل وقت يفتقر اليه بحسب جنسه عادة حتى لو لم يلبسه ولم يندفع ضرره الا بلبسه لبسه الحل بل الضمن لو ترك ذلك
فيلم يسكت لان الحفظ واجب مطلقا فيجب كل ما يتوقف عليه وكان متعديا ان لم ينهه المالك عن ذلك ولو نهاه لم يضمن
وان جاز له ترك فعل حفظ الامانة وقد تقدم مثله في نفقة الدابة ولو افتقر فعل ذلك الى اجرة فالحكم فيها كما تقدم من
وجوب مراجعة المالك او الحاكم ثم يتولى ذلك بنفسه والرجوع بها مع نية الرجوع او يودعها من
غير ضرورة ولا اذن لا فرق في عدم جواز ايداعها من دون اذن مالكها وعدم الضرورة بين ان يودعها زوجته وولده
وعبده وغيرهم ولا بين الثقة وغيره ولا بين ان يحمل ذلك القسم مستقلا بها او شريكا له في الحفظ بحيث غاب عن نظره وهو موضع

وفاق ولانه تصرف في مال الغير بغير اذنه لان المالك لم يرض بيد غيره ولما نسوا في حكمه ما لو كان غيره في الوديعة وضعها في محل غير
في التصرف بعينها لانه تحفظ في سائر الاوقات سواء كان خارجا عن داره ام غير خارج نعم لو كان عند مفارقته لضرورة حفظ
من ثبوت سرقة او حفظ الحريق في بيته او نهب فالذي في التذكرة اعتقاد لقضاء العادة به ولا تنافي ايداع عند الحاجة ولو فرض الحفظ الى الغير لا لضرورة
او تركها او لم يحرز عنده ضمن واشترط المصنف في الضمان بالايداع شرطين احدهما عدم الضرورة فلو حصل ضرورة الى الايداع بان خاف عليها
من حرق او غرق او نهب او اراد سفرا او تعذر ردها الى المالك او وكيله دفعها الى الحاكم والثاني الايداع فان تعذر اودعها العدل
وهذا هو الخارج بالقيد والثاني ان لا يداعها الضرورة ثم ابتدا بابطال الرجا الذي فصلناه وسياتي في كلام المصنف عليه والثاني اذن المالك
في الايداع فيجوز حينئذ على حسب ما اذن به وصفا او ضمانه مع الايداع كما اذا خالف المعين مطلقا او الوصف في غير الى ما دون
اصلا منها كان ... خوف الطريق فانه من جملة اسباب التفريط السفر بالوديعة من غير ضرورة ولا اذن المالك بل
كان الطريق امنا ام مخوفا فاذا اراد السفر وجب عليه ردها على المالك او وكيله كما مر فان تعذر فعلى الحاكم فان تعذر اودعها العدل
فان فقد فالاصح انه لا يجب عليه مع ابقائها في البلد او كان خاف جاز السفر بها كما سياتي وهو الموافق للمعنى ... هنا ولا في
لم يخف عليها ... لكنه ... كالسابق وهو عدم الضرورة والاذن انه لا يجوز السفر بها ... وهو كذلك لان الاذن ... مع ... الا
امانات ... الحفظ في الحضر ... العادة ولان السفر ... في الجملة ... في الضرورة بين ... بالوديعة
كالخوف عليها او بالوديعة كما لو اضطر الى السفر فانه يجوز ان يسافر بها مع تعذر ايصالها الى من ذكر سابقا او قلنا ... في التذكرة
الاجماع على جواز السفر بها ... والمعتبر في تعذر الوصول الى المالك او وكيله و الحاكم المشقة الكثيرة وهل المعتبر بالعدل ...
لعدم الى انه يتحقق مما زيد على ذلك من الحرج والضرر المنتفيين ... السفر ... على العرف ... استيحابها
في ترددانه في حول ... البلد وما قاربه من القرى التي لا ... اليها سفرا مع امن الطريق ولا يجوز ايداعها في مثل ذلك مع
امكان استصحابه كما يجب ردها على المالك ... من التذكرة انه لو سافر ... ويجوز استصحابها مع التزام الضمان ...
ايصالها الى المالك ومن يقوم مقامه ... النفقة ... المنع ... من ... جواز السفر بها ... الوديعة حال
السفر بها للمستودع ... انه يجوز السفر بها من غير ضمان ... المالك على ذلك ... على ... الحاكم والعدل ... الشرع
حرم السفر ... وكان هذا ... الاذن في السفر بها ... القرائن الحالية وطرح الاشياء في المواضع التي يعقبها
اي ... ذلك ... يمكن فيها النفقة بها ... فيها ... فيها ... فلا ... فلا يعد ذلك تفريطا ... الكتب
في المواضع التي ... بها ... وغيرها والرجع في ذلك كله الى ... مثل ذلك المكان ... الوديعة ... الملك التي يعقبها
فيها ... اعتبار ... اطلاقا ولا يجوز وضع الثوب في موضع ... فسد ... على ... قبل الفساد نظر الى انه ليس ... له
عادة وكذا لو ترك سقي الدابة وعلفها مدة لا يصبر عليها في العادة فماتت به احترز به عما اذا ماتت بغيره ... نقصها
وكذا لو كان بها جوع سابق وعطش لا يعلم بها فماتت ... لا التقصير بها ماتت ولو كان جاهلا ... في التذكرة
بالضمان ولو لم يمت بل نقصت ... النقص ... ضمان ... التفريط واعلم ان الواجب علفها وسقيها
بحسب المعتاد ... النقصان ... لتفريط ... التفريط ... ماتت ... وهذا هو
الذي يقتضيه قواعد الوديعة ... الحكم على ... سبب ترك ذلك ... لا يصبر عليه عادة ... هذا المعنى ... ولا
اشكال من هذه الحيثية لكن ... الضمان ... يسمع ... قد صارت مضمونة بالتفريط ... المضمون

بيان لا اثر في الحال ... بين تلف ... وتقصير ... السبب وغيره وسياتي له نظائر كثيرة من كلام المص وغيره والمراد به معنى اخص
اخص مما ذكرناه كما هو الظاهر ... ما سبق ومن ... الضمان على ترك ذلك ... المدة مع ان الواجب القيام بالمعتاد منه
ونترك يتحقق التفريط وفي عبارة العلامة ... ما هو ابلغ مما هنا فانه قال في التذكرة ولو امتنع المستودع من ذلك ومنع من العلف
والسقي حتى مضت مدة يموت مثل الدابة في مثل تلك المدة ... ماتت ضمنها وان لم تمت دخلت في ضمانه وان نقصت
ضمن النقصان فان ماتت ... تلك المدة لم يضمنها هذه عبارته وقد علق الضمان فيها كما ترى على ترك ذلك مدة ... فيها
عادة ولا تاخير زيادة عن المعتاد ولا زيادة على ما تصبر عليه عادة في التعدي مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة
المراد انه لبسه للانتفاع به او من غير قصد له ... حفظ على ... كلبس الثوب الصوف ... عنه ... وحينئذ ... بنحو
ومرضه على البرد ... لم يكن تعديا بل يكون واجبا ... وكذا العود ... في ركوب الدابة لو توقف نقلها الى الحرز او
سقيها ونحوه على ركوبها فانه يجب ... من الجواز ... في حكم لبس الثوب الموجب للضمان ... النظر في ... الموضع ... ومنه
بطريق اولى ولو طلب منه ... القدرة ضمن وقد تقدم ان المراد بالرد الواجب عليه رفع يده عنها
وتمكين المالك منها ... الباب ... لا مباشرة الرد وان المراد بالقدرة ما يشتمل القدرة شرعا الى ان ... بتعذرها
قطعها لا ... في التعقيب المعتاد ... في ... الى ان ... لا ان ... عادة ونحو
ذلك وكذا لو جحدها ثم قامت عليه بينة او اعترف بها ... الجحود تعديا موجبا للضمان لانه خيانة
بانكار ... يد ... عن المالك فلا يكون امينه ... فيتحقق الضمان ... ان يكون ... المالك
لها ... او ... انكارها بغير طلب ... يوجب الرد ... الحفظ
ولو لم يطلبها المالك لكن ... الوديعة فانكر ففي الضمان قولان احدهما العدم ... في التذكرة ...
بسكونها ... لم ... عليها بغير رضا المالك ... بطلبها ... السؤال ... الوديعة ... ان ... الطلب
والثاني ... من المالك ... في ... امينا
عنده ... المحقق الشيخ علي ... انه لا ... نسيانا او غلطا ونحوهما فانه لا يضمن الصدق
المالك على ... الضمان ... في التذكرة الضمان ... بعد ... الضمان لا ... من
وجه انه لا ... الوديعة بان ... على المالك ... ذلك ...
على المحسنين من سبيل يضمن لو خلطها بالاخرى لا تتميز لا فرق بين خلطها بالجيد ... الجميع
في العدوان ... من التصرف في الوديعة ... المقتضي ... الشركة المقتضية ... على ... ماله
عند ... بغير رضاه ولان الشركة عيب ... الضمان ... من ... خلطها ... المالك ... و
ليس كذلك بل يضمن على التقديرين ولا فرق ... بين ان يكون المالك ... وديعة ... بالاخر ... او لا
الوديعة ... المالك ... ويمكن ان يكون الضمير ... الى
الى المودع ... المستودع والحكم فيهما صحيح ... الى ... على ...
مما يحتاج الى تكلف ... الى المستودع خاصة كما ذكرناه ... خلطها ... سياتي ... في العبارة في
مادة ... وديعة ولا فرق في الحكم بين الوديعة وغيرها ... من قبل ... المالك

ما يضمن والحكم فيه كذلك ان لم يستلزم المزج تصرفا آخر غير المزج منهيا عنه كما لو كان المال في كيس مختوم ونحو ذلك فالضمان
المتفرع على تقدير الاختيار من حيث المزج وان وجب الضمان من حيث الجزء الآخر   وكذا لو اودعه مالا في كيس مختوم ففتح
ختمه لا فرق في فتح الختم بين ان يأخذ شيئا من الكيس وعدمه ولا في الختم بين ان يكون مشتملا على علامة للمالك وعدمه ويشترك
الجميع في هتك الحرز والتصرف المنهي عنه ومثله الصندوق المقفل وكذا ما اشبه الختم مما يدل على قصد المالك الاخفاء كالربط
والشد لا ما لو قصد به مجرد المنع من الانتشار كالخيط والربط الذي يشد به رأس كيس الثياب والنفقة ونحوهما والفارق بين الامرين
القرائن وفي حكم القفل والختم الدفن فلو اودعه شيئا مدفونا فنبشه ضمن ونبه بقوله في كيس مختوم على ان الختم المانع من التصرف
المستودع هو ختم المالك والا كان كختم المالك وحينئذ يضمن بالفتح نقص ... الظرف وفي ضمانه ... الظرف وجهان اجودهما
ذلك التصرف فيه المنهي عنه واستقرب في التذكرة العدم لانه لم يقصد الخيانة في الظرف وضعف بان قصد الخيانة لا دخل له
في الضمان بل التصرف وقد استشكل فيها حكم ... الدراهم غير المختوم ... او ودع الثوب مع ان مقتضى تعليله عدم
الضمان ولو لم يفتح الكيس المختوم لكن خرق تحت الختم فهو كفض الختم ويزيد ضمان الظرف ايضا ولو كان الخرق فوق الختم لم يضمن
الا نقصان الخرق   وكذا لو اودعه كيسين فمزجهما لعدم المزج هنا يكون على وجه لا يتميز احد المالين عن الآخر اما
لاستلزامه ذلك او يكون المزج في الغالب يراد منه ذلك ولو اراد تعميم الحكم بالضمان بمطلق المزج لاستلزامه التصرف في المال
بغير اذن المالك حيث اقتضى اخراج احدهما من كيسه وصبه على الآخر والظاهر انه يضمن المزج مطلقا واما الآخر فان كان مختوما ضمنه
والا فلا مع بقاء التميز لانه لم يحدث فيه تصرفا منهيا عنه مع احتمال الضمان مطلقا وهو قول لبعض الاصحاب هذا كله اذا كان
الكيسان للمودع اما لو كانا للمستودع فلا ضمان مع بقاء التميز لانه نقل الوديعة من محل الى غيره ولم تخرج بها ... ولا ... على الحفظ
فيما وضع فيه او ... انه لا فرق بين كون الكيسين معا وديعة او احدهما امانة غيرها او غصبا   وكذا لو امره بإجارتها
لحمل اخف فآجرها لاثقل او لاسهل فآجرها لاشق كالقطن والحديد لا اشكال في الضمان هنا مع استقلال المستأجر بها في الاثقل او الاشق
لا ... من المستودع وهل يتحقق بمجرد العقد يحتمل ذلك لاستلزامه التسليط على الانتفاع العدوان فيخرج عن كونه امينا كما يضمن بجحوده لا
بمجرد نيته على قول ... مع عدم فعل ما يوجب الضمان وعدمه كما لو نوى الخيانة او التفريط او ... لم يفعل ذلك ولم يفعل ولو اتفق في
ذلك على ... المذكور من الاشق ان الحديد اشق ... والقطن ... عند الهوي ومن ثم يرجح بين المتنازعين ... المعترض
على نقل ... الجميع على التقديرين لتحقق العدوان في ذلك الانتفاع مع احتمال التقسيط خصوصا في حمل الاثقل لان القدر
المأذون فيه غير مضمون وانما التعدي بالزايد فيقسط التالف عليهما او على هذا يتغير في الاخذ ما ساوى المأذون من الضرر مع
احتمال ضمان الجميع هنا وان قلنا به ثم لان مجموع الحمل مغاير للمأذون بخلاف الاثقل اذا كان الاثقل مستندا الى زيادة القدر ونحوه
المنفرد كما اذا اذن له في حمل قفيز فآجرها لقفيزين وسيأتي مثل هذا الاشكال في باب الاجارة وضمان الجميع اقوى مطلقا
ولو جعلها المالك في حرز مقفل ثم اودعها ففتح المودع الحرز واخذ بعضها ضمن الجميع ولو لم يكن موضوعا في حرز او كانت موضوعة
في حرز المودع فاخذ بعضها ضمن ما اخذ   الفرق بين الامرين واضح فانه في الاول تعدى بنفس فتح الحرز المقفل من المالك
فضمن الجميع كما تقدم وان لم يأخذ منه شيئا فالاخذ اولى واما الثاني فلم يكن موضوعا في حرز فلم يحصل منه تعد الا فيما اخذ وكذا اذا
كانت في حرز المودع فان له فتحه في كل وقت لانه لا يعد متصرفا في مال المودع بالكسر بل فيما له فلا يضمن من هذه الحيثية وانما
يضمن من حيث الاخذ وهو مقصور على المأخوذ ويستثنى منها اذا ... المستودع بامر المالك فانه ... انها الحرز المالك

المالك ولا فرق في ضمان المأخوذ بين ان يصرف في حاجته وعدمه عندنا لان الاخراج على هذا القصد خيانة وعلى هذا فلو رد
التصرف في الوديعة عندنا الا اخذها لكن اخذها على هذا القصد كانت مضمونة عليه مطلقا لانه لم يقبضها على وجه الامانة بل
على سبيل الخيانة وفي تأثير النية في ابتداء الاخذ كما تؤثر في ابتدائه وجهان من ثبوت اليد في الموضعين مقترنا بالنية الموجب
للضمان ومن انه لم يحدث فعلا مع قصد الخيانة والشك في تأثير مجرد القصد في الضمان وتردد في التذكرة ويتحقق ذلك في صور
منها ان ينوي الاخذ ولم يأخذ او الاستعمال ولم يستعمل او ان لا يرد الوديعة بعد طلب المالك ولم يتلفظ بالجحود ونحو ذلك وقد تقدم
المهم فيما سبق بانه لو نوى الانتفاع لا يضمن بمجرد النية   ولو اعاد بدله لم يبرأ ولو اعاده او مزجه بالباقي ضمن ما اخذه
ولو اعاد بدله ومزجه بباقي الوديعة مزجا لا يتميز ضمن الجميع اما انه لا يبرأ مع اعادة البدل فلانه لم يتعين ملكا للمودع اذ لا يحصل الملك
الا بقبضه او قبض وكيله والمستودع ليس وكيلا له في تعيين العوض وان كان وكيلا في الحفظ فاذا مزج ما جعله بدلا بالباقي بحيث
لا يتميز فقد مزج الوديعة بماله وقد تقدم ان ذلك يوجب الضمان ولو بقي متميزا فالباقي غير مضمون اذا لم يحصل فيه تعد ولو
اعاد عين المأخوذ لم يزل الضمان عنه لان زواله يكون بالرجوع عن كل تفريط ونقد ولا يتعدى الى الباقي ولو مزجه بحيث لا يتميز لان
الجميع مال المالك غاية ما هنا ان بعضه مضمون وبعضه غير مضمون ولان هذا الاختلاط كان حاصلا قبل الاخذ وعلى هذا فلو كان الجميع
عشرة دراهم واخذ منها درهما ثم رده اليها او تلفت بغير تفريط لم يلزمه الا درهم ولو تلف منها خمسة لزمه نصف درهم وهكذا
يجوز السفر بالوديعة اذا خاف تلفها مع الاقامة ثم لا يضمن   انما يجوز السفر بها مع الخوف عليها مع تعذر ردها على المالك او وكيله
والحاكم او ايداعها الثقة حيث لا يكون في ايداعه خطر عليها فلو قدر على احدهم لم يكن له السفر بها وان خاف عليها فلم يخاف
عليها على تقدير ايداعها سقط وجوبه وجاز السفر بها ح بل يجب اخذها معه لان حفظها واجب فاذا لم يحصل الا بالسفر وجب
من باب المقدمة وقد تقدم الكلام في ذلك والمص رحمه الله عبر بالجواز والظاهر انه اراد به معناه الاعم فلا ينافي الوجوب اذ
لا يجوز تركها ح مع الخوف عليها الا ان يقال بان السفر لا يجب عليه لاجلها وان خاف تلفها بل قد يقال ان اختار السفر وجب عليه
استصحابها فلا يكون السفر واجبا وانما يجب مصاحبتها لو اختاره فيصح اطلاق جواز السفر ح وبهذا المعنى صرح بعض الاصحاب
ولا يجوز السفر مع ظهور امارة الخوف فلو سافر والحال هذه ضمن   هذا من تتمة الحكم السابق ومحصله ان السفر بها
حيث يسوغ لضرورتها وضرورتها انما يجوز مع امن الطريق فلو كان مخوفا او لم يظهر امارة عليه ... لظن الخوف لم يجز وان
والحال هذه ضمن لانه تغرير بحقها وغرض الخوف عليها في الحفظ يكون قد تعارض خطران فيرجح الاقامة لان السفر نفسه خطر
فاذا انضم اليه امارة الخوف رجح خطره على الخطر   لا يبرأ المودع الا بردها الى المالك او وكيله فان فقدهما فالى الحاكم مع العذر
ومع عدم العذر يضمن ولو تعذر الحاكم وخشي تلفها جاز ايداعها من الثقة ولا يضمن لما كانت الوديعة من العقود الجائزة جاز
للمستودع ردها في كل وقت لكن مع وجود المالك ووكيله في قبضها او مطلقا بحيث يتناولهما ردها عليه ولا يبرأ بردها
الى الحاكم لانه لا ولاية له على الحاضر الرشيد فان فقدهما واراد ردها على الحاكم فان كان محتاجا الى ذلك كالعجز عن حفظها او
الخوف ... الى ... رعايتها او خاف عليها من السرق او الحرق او النهب ونحو ذلك من الضرورات جاز ... الى الحاكم
لان له ولاية على الغائب على هذا الوجه وان تعذر اودعها الثقة ولا ضمان فيهما ان كان لحاجة ولو لم يكن له عذر لم يجز دفعها
الى الحاكم ولا ايداعها الثقة وان كان له فسخ الوديعة لانه قد التزم الحفظ فلا يبرأ الا بدفعها الى المالك او وكيله ولان المالك لم يرض
بيد غيره ولا ضرورة الى اخراجها من يده فليحفظها الى ان يجد المالك او يتجدد له عذر هكذا ذكره الاصحاب لا نعلم فيه خلافا بينهم

ووافقهم جماعة من العامة ثم على تقدير جواز دفعها الى الحاكم هل يجب عليه القبول كما اذا كان له عذر ولم يجد المالك ولا وكيله
وجهان من انه نايب عن الغايب وانه منصوب للمصالح ولو لم يجب القبض فاتت المصلحة المطلوبة من نصبه ومن اصالة البراءة
والاقوى الاول والوجهان آتيان فيما لو حمل اليه المديون الدين مع غيبة المدين او الغاصب المغصوب او بدله عند تلفه ونحو
ذلك من الامانات التي يليها الحاكم   لو قدر على الحاكم فدفعها الى الثقة ضمن   حيث يجوز له دفعها الى المالك او وكيله
لتعذرهما سوى كان ذلك لفسخ الوديعة مع العذر ام لارادة السفر الضروري يجب تقديم الدفع الى الحاكم على ايداع الثقة لانه وكيل
عام عن المالك وكان اولى فحينئذ لو خالف الترتيب كان ضامنا لو دفعها الى الحاكم مع امكان دفعها الى المالك او وكيله الخاص وقد
قد تقدم مرارا   اذا اراد السفر فدفنها ضمن الا ان يخشى المعاجلة قد عرفت انه مع ارادة السفر يجب ردها الى المالك او وكيله
ثم الى الحاكم ثم يودعها الثقة على تفصيل فيه فاذا ترك ذلك واقتصر على دفنها فان كان مع وجود المالك او وكيله فالضمان ظاهر
لانه لو دفعها الى الحاكم او اودعها الثقة ضمن فاذا دفنها في مكان يحتمل معه ردها لها اولى بان ينفق من نفسه فلا يصل مالكها اليها
اولى وان تعذر الوصول الى المالك وامكن الوصول الى الحاكم فكذلك وكذا لو تعذر ودفنها في غير حرز او في حرز ولم يعلم بها
الثقة او اعلمه ولم يكن تحت يده بان يكون في منزل المستودع ولو كان الموضع في يد الامين فهو كما لو اودعه مع احتمال عدمه
اطلاق العبارة لانه اعلام لا ايداع ولانه لا يلزمه حفظها ونقلها من الموضع عند الخطر ونحو ذلك من لوازم الامانة وقطع في التذكرة
في الاول وفي الثاني قوة هذا كله اذا لم يخش المعاجلة فتقبل ايصالها الى من ذكر من المالك ومن يترتب عليه والحال انه لا دفن في موضع
امين وقد وقعت المعاجلة في كلام المصنف واكثر الجماعة مطلقا وهي يحتمل امرين احدهما معاجلة السارق قبل ذلك وهو صحيح لان حفظها
ح لا يكون الا بالدفن فيجب ويجري لانه المقدور ويعتبر كونه في حرز مع الامكان والاشهاد في عدم الضمان والثاني معاجلة الرفقة اذا
اراد السفر وكان ضروريا واوجب التخلف عنهم ضررا فانه يدفنها في حرز ولا ضمان عليه لمكان الحاجة   اذا اعاد الوديعة
بعد التفريط الى الحرز لم يبرأ ولو جدد المالك له الاستيمان بري وكذا لو ابرأه من الضمان   اما عدم البراءة بالرد فلانه قد صار بمنزلة الغاصب بتعديه
فيستصحب الحكم بالضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي زواله ويتحقق ذلك بامور منها ان يرده عليه ثم يجدد له الوديعة وهذا
لا اشكال فيه لانه وديعة مستانفة ترتب عليها حكمها الذي من جملته كون الودعي امينا ويمكن دخوله في قول المصنف جدد المالك
له الاستيمان ومنها ان يجدد له من غير ان يدفعها اليه بان يقول اذنت لك في حفظها او اودعتكها او استامنتك عليها ونحو
ذلك وقد جزم المصنف بالاكتفاء به لان الضمان انما كان لحق المالك وقد رضي بسقوطه بالتجديد الذي يقتضي ايتمانه وعلى
بنا ذلك على ان الغاصب اذا استودع فهل يزول الضمان عنه ام لا فان المستودع هنا قد صار بتعديه بمنزلته والمسالة موضع اشكال
اذ الامانة تنافي الوديعة والضمان كما في القرض المالك ولا يزول الضمان السابق بتجديدها لا بنافيه عموم قوله صلى الله عليه واله
على اليد ما اخذت حتى تودي ومن انه قد اقامه مقام يده وجعله وكيلا على حفظها وذلك يقتضي رفع الضمان وقد سلف البحث
في نظايرها في مواضع كالرهن والقراض والاقوى هنا زوال الضمان لان المستودع نايب عن المالك في الحفظ فكانت يده كيده و
فيصير كما لو كان المال في يده فبرئ بها الا كان في يد المالك بخلاف الرهن ومنها ان يبريه من الضمان وقد جزم المصنف ببرائته بها
والوجه فيه ما سبق من ان الضمان كان لحق المالك وقد اسقطه بالبراءة واستشكل بان معنى الضمان انه ان العين لو تلفت وجب عليه بدلها
والحال انها الان لم تتلف فيكون الابراء من الضمان ابراء مما لم يجب ويمكن دفعه بان الضمان المسبب عن التعدي معناه حيلولة متعدي
متعلقة بالمالك على وجه يلزم بدل المال على تقدير تلفه ومالية ثمرة الضمان وفايدته لا نفسه والساقط بالابراء هو الاول

الاول لا الثاني ويدل على ان المراد من الضمان هو المعنى الاول انه انما يكون عليه بعد العقد العدوان فيقول اوتي صار ضامنا
ولو حصل كذا ضمنا ونحو ذلك مع ان الثمرة البدل لم يحصل بذلك وانما حصل الثبوت في ذمته وهذا المعنى يمكن زواله بالبراءة قبل حصول
متعلق البراءة واما انشغال الذمة بالبدل فلا يمنعه حسب الضمان والبراءة اذا تعلقت به فانما يكون من نفس المال لا من الضمان الثابت بالعدوان
واعلم ان ما ذكره من تعليق الحكم على اعادتها الى الحرز بعد التفريط على سبيل المثال والا فالحكم يتعلق بكل موضع يثبت فيه الضمان لو زال
ذلك السبب بان يلبس الثوب ثم نزعه او ياخذ الدراهم ليبيعها ثم ليردها او ينظر في الكتاب ثم تطبقه ويرده الى الحرز ونحو
ذلك من اسباب التعدي والتفريط والجحود وغيرها   ولو اكره على دفعها الى غير المالك دفعها ولا ضمان   هذا هو الحق
بين الاصحاب لضعف المباشر وقوة السبب فيختص بالضمان وفي اصل البراءة ولانه ترك التسليم حصر به منفي في باب فلا
يستحق الضمان لانه مدفوع فيعتبرها وخالف في ذلك ابو الصلاح رحمه الله فاوجب الضمان اذا سلمها بيده وان خاف
المكره من الحرز بنفسه محتجا بانه متلف بالتسليم فكان ضامنا ووافقه العلامة في التذكرة وجوابه قد علم مما سبق فان القوة
الشرعي اسقط الضمان ولان الاكراه صير المكره كالآلة فلا سبيل عليه وعلى تقدير ضمانه فقراره على المكره واما مطالبة في
جواز مطالبته للمالك   اذا انكر الوديعة او اعترف وادعى التلف او ادعى الرد ولا بينة فالقول قوله والله
اختلاف على الاشبه   الاشبه يمكن ان يرجع الى قبول قوله في الاخير وهو الرد خاصة لانه موضع الاشكال من حيث ان الاصل عدم
الرد وهو مدع على المالك ومن حيث انه محسن وقابض لمحض مصلحة المالك وامين والاصل براءة ذمته فالمشهور قبول قوله فيه
بيمينه هذا اذا ادعى ردها على من ايتمنه اما لو ادعى ردها على غير من ايتمنه كالوارث فعليه البينة لان الاصل عدم الرد وهو لم يأتمنه
فلا تكلف تصديقه ودعوى ردها الى الوكيل كدعوى ردها على الموكل لان يد الوكيل كيده واما الانكار للوديعة فالاشبه في قبول قوله
بيمينه لانه منكر والاصل عدمها من غير معارض واما دعوى تلفها مع الاعتراف بها ابتداء وان كان فيه مدعيا ومخالفا
للاصل لانه امين فيقبل قوله مع يمينه لانه امين فيقبل قوله على من ايتمنه ولا فرق في ذلك بين دعواه التلف بسبب ظاهر
كالحرق والغرق او خفي كالسرقة لاشتراكهما في المعنى خلافا للمبسوط حيث فرق بينهما فقبل قوله في الثاني دون الاول الا ان
يكون معلوما بالمشاهدة او الاستفاضة علما بحيث يمكن تاويله لهذا اذا ذكر السبب ولو اطلق قبل قوله مع يمينه ايضا فلا
في التذكرة حكايته عن انه في ولا باس بهذا القول عندي وقال الصدوق في المقنع يقبل دعوى التلف والضياع
بلا يمين وعلى هذا فيمكن عود الاشبه الى قبول قوله مطلقا والى الجميع منها ومن قبول قوله في الرد   اما لو دفعها
الى غير المالك وادعى الاذن فانكر فالقول قول المالك مع يمينه لانه منكر للاذن فيقدم قوله فيه والاصل عدمه ولان
المدفوع اليه لم يأتمنه فلا يقبل قوله في الرد اليه كما لو ادعى الرد الى الوارث وكون المدعي المدفوع اليه وكيلا فيكون يده
كيد المودع غير معلوم ولان انكاره الاذن في الدفع اليه يخرجه عن كونه وكيلا فاذا حلف المالك نظر ان كان من ادعى الدفع
اليه مقرا بالقبض وهي باقية ردت على المالك وان تعذر ارتجاعها منه لتلفها او غيره تخير المالك بين الرجوع عليه وعلى
الودعي فان رجع على الودعي رجع على المدفوع اليه ان كانت العين باقية فاذا استرجعها ردها على المالك واخذ البدل
الذي دفعه وان كانت تالفة لم يكن له الرجوع عليه لاعترافه بظلم المالك له في اخذ البدل ولا يرجع على غير من ظلمه
وان كان منكرا للقبض الذي ادعاه المستودع فالقول قوله مع يمينه   ولو صدقه على الاذن لم يضمن وان ترك
الاشهاد على الاشبه مع عدم البينة فيختص الغرم بالمستودع اختلف الاصحاب في ان امر غيره بدفع الوديعة الى غير المالك

اويقضا دينه ففعل ولم يشهد فانكر المدفوع اليه هل يضمن الدافع ام لا فقيل يضمن فيهما لان اطلاق الاذن يقتضى
دفعا ثابتا يمكن الرجوع اليه عند الحاجة فاذا ترك الاشهاد فقد قصر خصوصا في الدين فان الغرض منه براءة الذمة ولا
يظهر الا بالاشهاد ولان الغريم اذا انكر فالقول قوله ولا يجب الاشهاد فيهما ولا ضمان بتركه لان المامور به هو الدفع
وقد امتثله والتوقف على امر اخر لا يدل عليه اطلاق الامر وانما هو مطلوب من الامر والى هذا القول مال في المخ وقيل
يجب الاشهاد في قضا الدين دون الوديعة اما الدين فلما ذكر واما الوديعة فلانها امانة وقول المستودع مقبول في الرد
والتلف فلا معنى للاشهاد ولان الودايع حقها الاخفا بخلاف قضا الدين واختار هذا القول في التذكرة وكثير من كتبه
والمص رحمه اختار هنا عدم وجوب الاشهاد على اداء الوديعة وفي الوكالة اختار التفصيل على تردد فيه والتفصيل حسن
اذا اقام المالك البينة على الوديعة بعد الانكار فصدقها ثم ادعى التلف قبل الانكار لم يسمع دعواه لاشتغال ذمته
بالضمان ولو قيل تسمع دعواه وتقبل بينته كان حسنا وجه عدم السماع انه بانكاره السابق مكذب لدعواه اللاحقة فلا تسمع
لتناقض كلامه فلا تتوجه له يمين عليه ولا على المدعي عليه وكذا لا تسمع بينته بطريق اولى لانه مكذب لها ووجه ما اختاره
المص رحمه من سماعها عموم الخبر وجواز استناد جحوده الى النسيان فيعذر وهو خيرة التذكرة وفي المختلف منع من قبول بينته وسماع
دعواه بمعنى قبول قوله بيمينه لكن قال ان له احلاف الغريم وهو نوع سماع دعواه وفي القواعد منع منهما معا فصار للعلامه
رحمه في المسئلة ثلاثة اقوال وفي المسئلة قول رابع وهو ان ينظر الى صيغة انكاره فان كان بلفظ ليس لك عندي وديعة يلزمني ردها
او ضمانها ونحو ذلك قبلت دعواه وسمعت بينته وان لم يظهر له تاويل لم تقبل واختاره الشهيد وهو حسن وهذا كله اذا كان الجحود
بانكار اصل الايداع اما لو كانت صورته لا يلزمني شي او لا يلزمني تسليم شي اليك او مالك عندي وديعة او ليس لك عندي شي
فقامت البينة بها فادعى التلف والرد سمعت دعواه وبينته لعدم التناقض في كلامه وحيث قلنا بقبول بينته ان شهدت
بتلفها قبل الجحود برئ من الضمان وان شهدت بتلفها بعده ضمن لخيانته بالجحود ومنع المالك منها   اذا عين له حرزا
بعيدا عنه وجب المبادرة اليه بما جرت العادة فان اخر مع التمكن ضمن لما كان الواجب على المستودع وضع الوديعة في حرز مع الا
طلاق وفي المعين منه بخصوصه وذلك شامل لجميع اجزاء الزمان الذي يكون مستودعا لزمه وجوب المبادرة الى وضعها في الحرز فلو
اودعه وامره بوضعها في البيت وكان خارجا عنه وفي الصندوق وكان لم يصح له ابقاها او باعها الى ان اتصل معه كيف شاء يجب
عليه المبادرة بحسب العادة الى ايداعها ذلك المحل المتعين فان اخر عن المبادرة وان قل ضمن مع التمكن منها وينبغي ان يراد بالتمكن
فيها ما يعم الشرعي والعقلي فلو كانت وقت فريضة قد ضاق وقتها بحيث يستلزم المبادرة فواتها ونحو ذلك عذر متمكن الا ان يتم الادا
المضيق وما اقتضاه الوطر من الاكل والحمام وقضا الحاجة الذي ليست ضرورية فلا يبعد عذرا على ما سبق مع احتمال عدمه والكلام في بقا
الضمان مع عدم المبادرة وان وضعها بعد ذلك في المعين كما سبق في التقصير ويتفرع على ذلك ما لو كان المعين في البيت وله
بيوت متعددة فوضعها في احدها جاز نقلها الى الاخر ان لم يكن بينهما فاصل بحيث يخرج عنها وان كانت من توابع الدار
والا فيكون المرور بها الى القدر الخارج عنها مخرجا عن مقتضى الامر من غير ضرورة ولو كان في البيت صناديق جاز نقلها من
بيت الصناديق الى بعض لانه لم يخرج بها عن البيت المعين ولو كان المعين الصندوق ضمن باخراجها الى غيره لما ذكر ويحسن
التعليل في نقلها من بيت الى اخر هنا اذا لم يكن التعيين مخصصا والا فالحكم الضمان اوضح كل ذلك مع عدم الخوف ولا اذا
الى النقل فلا ضمان   ولو سلمها الى زوجته لتحرزها ضمن فقد تقدم ان المستودع لا يجوز له الاستيداع لغيره او المشارك

مشاركة غيره في الاحراز ولا فرق في ذلك بين الزوجة وغيرها عندنا بل يضمن مع عدم احرازها بنفسها وان لم يسلمها اليها الا ما
ماو منه على خلاف بعض العامة حيث جوز له ايداع زوجته واخر حيث جوز الاستعانة بها والخادم واخر حيث
جوز ايداع من عليه نفقته قياسا على ماله وهو فاسد منقوض بالاجنبي   اذا اعترف بالوديعة ثم مات وجهلت عينها
قيل تخرج من اصل تركته ولو كان له غرما وضاقت التركة حاصهم المستودع وفيه تردد هذا هو المشهور بين الاصحاب ووجهه
ان اعترافه بالوديعة في حياته اوجب ثبوت يده عليها والتزامه بها الى ان يردها الى مالكها فاذا لم يعلم كان ضامنا لها
لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولانه بتركه تعيينها مفرطا فيها فيضمن ولان الاصل بقاؤها في يده الى الموت وعدمه تكون
في جملة التركة فاذا تعذر الوصول الى عينها وجب البدل فيكون بمنزلة الدين فيحاص الغرما والمص رحمه الله تردد في هذا الحكم
وتردده يحتمل امرين احدهما ان يكون في اصل الضمان فان اعترافه بها في حياته انما يقتضي وجوب الادا فيه ثم برية من ضمانها في
خلاف
فاذا مات ولم يعلم احتمل تلفها قبل الموت بغير تفريط او ردها الى المالك والاصل براءة الذمة من الضمان وكون التلف على
الاصل معارض لهذا الاصل والبقا اشا في حقيقته ساقط ذا الاولى من بقائها تعلقها بالذمة والثاني ان يكون التردد
في كيفية الضمان فان اصالة بقائها اقتضى كونها في جملة التركة عاينا عينها مجهولة فيكون مالكها بمنزلة الشريك فيكون
الشريك فهو لا يدخل في الحكم كمن امتزج ماله بمال غيره بغير اختياره ثم مات احدهما فان التركة تحقق وتقدم الشريك بالحصة على
غيره من الغرما والانتقال الى البدل اذا تعذرت العين انما يكون مع عدم العلم بوجودها في جملة المال والاصل البدل فلها
البقا فاوجبه لذلك والاقوى انه ان علم بقا عينها الى بعد الموت ولم يتميز قدم مالكها على الغرما وكان بمنزلة الشريك وان
علم تلفها بتفريط فهو اسوة الغرما والا فلا ضمان لاصالة براءة الذمة واصالة بقائها الى الان لو سلمت لا يقتضي تعلقها بالمال
وقد سبق مثل هذا في الرهن والقراض   اذا كان في يده وديعة فادعاها اثنان فان صدق احدهما قبل وان كذبهما
وكذلك وان قال لا ادري اقرت في يده حتى يثبت لها المالك وان ادعيا او احدهما علمه بصحة الدعوى كان اليمين على اداء ا
ادعى كل منهما تخصيص على ذلك فان الشئ في يده من المالك المخصوص وديعة لم يعلمه واما لو نفى احدهما او لهما معا او بكذبهما
على وجه القطع او بقوله لا ادري لانكاره مع قطعه باختصاصهما بها او بقوله لا ادري لمن هي فان اقر لاحدهما بعينه حكم بها له
للمقر له وحلف للاخر فان حلف له سقطت دعواه عنه وثبت ما يقتضيه صاحبه فلعله اقر ايضا فان حلف سقطت دعوى
ايضا واستقرت الملكية للمقر له على العين ولو نكل الودعي اليمين لحلف المدعي على استحقاقها ان لم ينقض النكول ولزم الودعي له
المثل او القيمة بحيلولته بينه وبينها باقراره الاول وبين بلا اليمين الموجودة منزلة اقرار المنكر لو اقر بها للاخر لغرم له
فكذا اذا حصل ما هو بحكم الاقرار ولو جعلناه كالبينة من المدعي فهي مساواة للاقرار وانتزاع العين من يد المقر له وجها
من سبق استحقاقه باقراره من هي في يده فلا يزول بسبب يمين الاخر لاصالة بقا الحق وامكان الجمع بتغريم المقر البدل ومن
اقتضاء البينة كونها لمن شهدت له والاول اقوى لانها انما تكون كالبينة بالنسبة الى المتداعيين لا في حق غيرهما او كونها
كالبينة في حق المدعي عليه يقتضي ضرر له موضعه لحيلولته بينه وبينها باقراره واليمين منها هنا على البينة لانها تجعل الى
الاستحقاق ونفيه ولو اقر بها لهما على سبيل الاشتراك فقد كذب كل واحد في دعوى الجميع وصدقه في البعض فيقسم بينهما
ويكون حكم التصديق والتكذيب في النصف كما في الجميع بالنسبة الى الودعي وبالنسبة اليهما بقي النزاع بينهما في النصف فان
حلفا او نكلا قسم بينهما وان حلف احدهما اختصه وقضي له به ولا تخصيص بالنكول مع المتروك فان كذبهما معا انتفت

دعواهما لان اليد لهما ولكل منهما احلافه على الثاني ايضا فان نكل عن اليمين ردت عليهما وصارا في الدعوى سواء لان يدهما
خارجة فان حلفا او نكلا قسمت بينهم وان حلف احدهما خاصة اختص بها وان قال هي لاحدكما ولا ادري من هو على
التعيين فان صدقاه على عدم العلم فالحصر فيهما معلوم وتبقى بينهما والحكم كالسابق لكن هنا يحتمل جعلهما بمنزلة ذي اليد
لا الخارج بخلاف الاول والفرق ان نفي الاولوية لاحدهما والاعتراف بالملكية لاحدهما ايضا فهما خارجان عنها على التقدير
بخلافهما فان ذا اليد معترف بان اليد لاحدهما وليس لاحدهما اولى من الاخر على تقديره لاشتباه ويحتمل مساواته للاول
لعدم ثبوت لاحدهما او نظيره فايدة اليد وعدمها عند تعارض البينات على ما سياتي ان شاء الله وان كذباه في عدم العلم وادعى
كل واحد منهما علمه بانه المالك فالقول قوله مع يمينه لكن الحلف هنا على عدم العلم ويكفي يمين واحدة على الاقوى لان المدعى
شيء واحد وهو علمه بكون المال لمعين بخلاف السابق لانه نفي استحقاق كل واحد فيحلف له وقيل يحلف لكل منهما يمينا لان كل منهما
مدع فيدخل في عموم الحديث السابق فاذا حلف لهما بقيت المنازعة بينهما وان حلف هنا فقيل يقرع بينهما فمن خرج اسمه وحلف
سلمت اليه وقيل توقف حتى يصطلحا والقولان للشيخ رحمه الله والاقوى انها كالمختلفات وتقسم بينهما لتكافؤ الدعويين وانتفاء ما
في الحجة وهو يقتضي القسمة كذلك للخلاف يكون الامر مشكلا والاتفاق حتى يصطلحا ان ضر بهما والاصطلاح عسر ولو نكل عن اليمين حلفا
على الغرم القيمة بعد ما مع العين في ايديهما لانه بنكوله اقتضى ان يكون عالما بالعين لكل واحد مخصوص وبانكاره حصلت الحيلولة
بين المستحق وحقه فوجب ان يغرم القيمة ولما كانا سواء في اليمين لم يكن لاحدهما رجحان على الاخر فيجعل العين والقيمة معا
في ايديهما وهل يقسم بينهما اعلم بما كذلك او يوقف حتى يصطلحا القولان ويمكن ان يقال هنا بان القسمة بينهما تتوقف
على حلفهما ثانيا بالاستحقاق فتقسم العين بينهما فقط وان قال لا ادري اهي لكما او لاحدكما او لغيركما وادعيا علمه فالقول
قوله في نفيه كما مر فاذا حلف تركت في يده الى ان تقوم البينة وليس لاحدهما تحليف الاخر لانها لم تثبت لهما ولا لواحد
منهما عليها يد ولا استحقاق بخلاف الصورة السابقة ولو نكل عن اليمين ففي تسليمها اليهما مع حلفهما على الاستحقاق
وغرامة لهما القيمة لو حلفا على علمه احتمال لاحتمال الحق فيهما ظاهرا او امتناع لهما الان ويحتمل العدم لعدم حصر ذي
اليد الحق فيهما ولم اقف في هذا القسم على شيء يعتد به واعلم ان قول المص اقرت في يده مشتمل للقسمين المشتملين على عدم علمه
ما لو حصرها فيهما مع اشتباه التعيين وما لو دخل في الاحتمال معهما غيرهما واقرارها في يده في الثانية لا اشكال فيه لان يده يد امانة
ولم يتعين لها المالك الذي يجب الدفع اليه والحق ليس محصورا فيهما ليتوهم سقوط امانته بمطالبتهما واما اقرارها في يده في القسم الاول
فقيل انه كذلك لما ذكرناه من كونها امانة ولم يتعين المالك وقيل انها تنزع من يده لانحصار الحق فيهما ومطالبتهما اياه وضعف
بان المطالبة المقتضية للعزل هي التي يجب معها التسليم وهنا ليس كذلك فلا يترتب عليه رفع الامانة والقولان للشيخ والعلامة منه
اختار ما اطلقه المص واستوجه في المختلف رد الامر الى الحاكم وهو في القسم الاول حسن اذا فرط واختلفا في القيمة
فالقول قول المالك مع يمينه وقيل القول قول الغارم وهو اشبه القول الاول للشيخ محتجا بانه بالتفريط خرج عن الامانة
فلا يكون قوله مسموعا وقيل ان به رواية وتضعف بانه لا يقبل قوله من جهة كونه امينا بل لانه منكر للزيادة فيكون
القول قوله كما ان المالك مدع فيكون عليه البينة عملا بعموم الخبر وهذا حكم لا يختص بالامين بل الحق تعديته الى كل من شارك
في هذا المعنى وان كان غاصبا والخبر لم يثبت على وجه يعمل به لحجة فاختيار المص اقوى وهو اختيار الاكثر اذا مات المودع
سلمت الوديعة الى الوارث فان كانوا جماعة سلمت الى الكل او الى من يقوم مقامهم ولو سلمها الى البعض من غير اذن ضمن حصص

حصص الباقين المراد بمن يقوم مقامهم وكيلهم اجمع او وليهم او وصي مورثهم لو كانوا اطفالا او الحاكم
مع غيبتهم او مع عدم وجود ولي خاص ويجب المبادرة الى التسليم المذكور لانها بموت المودع صارت
امانة شرعية ولا فرق في وجوب المبادرة بين علم الورثة بالوديعة وعدمه عندنا وقال بعض الشافعية
ان مع علمهم لا يجب الدفع الا بعد الطلب وفي نفي عنه في التذكرة الباس وهو جيد الا انه لم يتحقق قائل منا
وان كان القول به ممكنا لعدم تحقق الاجماع **كتاب العارية** هي بتشديد الياء كانها منسوبة الى العار
لان طلبها عار وعيب ذكره الجوهري وابن الاثير في نهايته وقيل منسوبة الى العارة وهي مصدر من قولك اعرته اعارة كما تقول
اجابه اجابة وجابة واطاقه اطاقة وطاقة وقيل ماخوذة من عار يعير اذا جاء وذهب ومنه قيل للبطال عيار لتردده
في بطالته فسميت عارية لتحولها من يد الى يد وقيل ماخوذة من التعاور والاعتوار وهو ان يتداول القوم الشيء بينهم وقال
الخطابي في غريبه ان اللغة العالية العارية وقد تخفف وهي عقد ثمرته التبرع بالمنفعة العقد اسم للايجاب والقبول
وتعليق الثمرة عليه يقتضي ان القبول منه بخلاف فيها مع ان التبرع بالمنفعة انما يتحقق بالايجاب خاصة لان المتبرع انما هو
باذل العين لا المنتفع بها ويمكن الجواب بان القبول لما كان شرطا في صحة العارية لم يتحقق الثمرة بدونه وان بذلها
المعير فانه لو تبرع بالعين واوقع الايجاب فرده الاخر لم يحصل الثمرة وان حصل التبرع بالمنفعة فالمرتب على العقد هو
التبرع على وجه يتم وذلك لا يتم بدون القبول ونقض في طرده بالسكنى والعمرى والحبس والوصية بالمنفعة فالمرتب عليه
العقد فان هذه كلها عقود ثمرتها التبرع بالمنفعة وليست باقيا في معنى العارية وان كانت لازمة وغايته انقسام العارية
الى لازمة وجائزة كالاعارة للرهن وفيه نظر لان هذه العقود في الاصطلاح متباينة مختلفة اللوازم والصيغ فادخال
بعضها في بعض بمجرد المشاركة في بعض الخواص اصطلاح مردود ولو اضيف الى ذلك قيد الجواز فقيل ثمرته التبرع بالمنفعة
مع بقاء الجواز ويخرج حينئذ هذه العقود وبقيت السكنى المطلقة فانه يجوز الرجوع فيها متى شاء المسكن كما سياتي وقد
يلتزم فيها بانها عارية لتحقق المعنى فيها مطلقا ولا يقدح الصيغة لان العارية لا تختص بلفظ بل كل ما دل على تسويغ الا
نتفاع بالعين تبرعا والسكنى المطلقة يقتضي ذلك ولكن يبقى العارية اللازمة خارجة فيحتاج ادخالها الى قيد اخر والتزام
جواز الرجوع فيها بالنسبة الى المستعير وان لم يرجع بالنسبة الى المستعير وان لم يرجع بالنسبة الى المرتهن وكذا القائل
في وجوب تسعي الراهن في تخليصها بما امكن ووجوب المبادرة الى ردها عند الفك على الفور بالمطالبة السابقة
ولو قلنا انه لا اثر لها وانها لازمة في طرفه مطلقا انتفت هذه اللوازم والاول ليس بعيد من الصواب اذ لا دليل على اخراجها
بهذا المعنى واعلم ان جعلها عقدا يقتضي اعتبار الايجاب والقبول اللفظيين لان ذلك هو المفهوم من العقد وان لم ينحصر
في لفظ كما هو شان العقود الجائزة وقد يتجوز في القبول فيطلق على ما يكفي فيه القبول الفعلي كما ذكروا في الوديعة والوكالة لنه
ونحوهما لكن يبقى الايجاب لا يتحقق العقد بدون اللفظ وهذا هو الظاهر من عبارة كثير من الاصحاب لكن صرح في التذكرة
بانه لا يشترط فيها اللفظ في الايجاب ولا في القبول بل يكفي ما يقوم مقامه من الامور الدالة على الاذن بالرضا محتجا بانه
عقد ضعيف لانه يثمر اباحة الانتفاع وهي قد تحصل بغير عقد كما لو حسن ظنه بصديقه كفى في الانتفاع عن العقد وكما في الضيف
بخلاف العقود اللازمة فانها موقوفة على الالفاظ الخاصة المعتبرة بالشرع انتهى وهو حسن حيث يحصل الدلالة على الرضا بغير
اللفظ كالكتابة والاشارة اما مجرد حسن الظن فيكفي في الصديق كما ذكر مطلقا ويمكن الاكتفاء به فيمن تناولته اية المجالس

من البيوت حيث تكون المنفعة اقل من الاكل المأذون فيه لدخوله بطريق اولى حيث ان الاكل استدعى اتلاف العين ولا تعلق
بالمكان فهو عارية وزيادة الا انها معدودة بملك ليس بهبة ولا كذلك بل بخصوصه ولا يدخل فيها الا ما كان اضعف
ليدخل تحت المفهوم وما خرج عن ذلك يدخل في عموم النهي عن تناول مال الغير والانتفاع به والمرجع في الصدقة الى
العرف ولا بد معه من عدم قرينة الكراهة والا فلا ينفع الكراهة لكنه مع تحقق الصداقة وقال في التذكرة في موضع
اخر الاقرب عندي انه لا يفتقر العارية الى اللفظ بل يكفي قرينة الاذن بالانتفاع من غير لفظ دال على الاعارة او الاستعارة
لا من طرف المعير ولا من طرف المستعير كما لو رآه عاريا فدفع اليه قميصا فلبسه تمت العارية وكذا لو فرش
لضيفه فراشا او بساطا او مصلى او حصيرا او القى اليه وسادة فجلس عليها او مخدة فاتكى عليها كان ذلك
اعارة بخلاف ما لو دخل فجلس على الفرش المبسوط لانه لم يقصد بها انتفاع شخص بعينه اقتضاء بالظاهر
وقد قال صلى الله عليه واله نقضي بالظاهر ثم نقل عن بعض الشافعية الافتقار الى اللفظ قال والاقرب
ما تقدم وقد جرت العادة بالانتفاع بظرف الهدية المبعوث اليه واستعماله كاكل الطعام من القصعة المبعوث
فيها فانه يكون عارية لانه انتفاع بملك الغير باذنه وان لم يوجد لفظ يدل عليها بل شاهد الحال
وليس بلازم لاحد المتعاقدين لكون العارية من العقود الجائزة ولكل من المتعاقدين فسخه متى شاء موضع
وفاق لكن يستثنى منه مواضع الاول الاعارة للرهن بعد رهنه وقد تقدم الكلام فيه الثاني اعارة الارض
للدفن ميت مسلم ومن بحكمه فانه لا يصح الرجوع بعد الطم لتحريم نبشه وهتك حرمته الى ان تندرس عظامه وهو
موضع وفاق نقله ايضا في التذكرة اما لو رجع قبل الحفر او بعده قبل وضع الميت صح وكذا بعد وضعه
وقبل مواراته على الاقوى قال في التذكرة ومؤنة الحفر اذا رجع بعد الحفر وقبل الدفن لازمة لولي
الميت ويشكل بما لو لم يمكنه الدفن الا كذلك اذ لا تقصير منه ح وينبغي كونه من تركة الميت ولا يلزم ولي الميت الطم لان الحفر
مأذون فيه الثالث اذا حصل بالرجوع ضرر بالمستعير لا يستدرك كما لو كانت اعارة لوح الصق في السفينة فرقعها في
لجة البحر فانه لا يجوز للمعير هنا الرجوع ما دامت في البحر لما فيه من الضرر بالغرق الموجب لذهاب
المال وتلف النفس ويحتمل جوازه وثبوت المثل والقيمة مع تعذر المثل لما فيه من الجمع بين المصلحتين
او يقال بجواز الرجوع وان لم يجب تعجيل التسليم اليه وتظهر الفائدة في وجوب المبادرة بالرد بعد زوال
الضرر من غير مطالبة جديدة كما تقدم في الاستعارة للرهن ولو لم يدخل السفينة البحر او خرجت جاز
الرجوع قطعا ولو كانت داخله لكن امكن رجوعها او جلا من غير ان يترتب على صاحبها ضرر الرابع ان يعير حائطا
لوضع اطراف خشبه مع كون الطرف الاخر مبنيا في ملك المستعير فانه اذا بنى وادى الرجوع الى خراب ما بناه المستعير لم يجز عند
الشيخ وان دفع الارش لانه يؤدي الى قلع جذوعه عن ملكه مجبورا وهو ضرر الخامس ان يعير الارض للزرع فليس
له الرجوع فيها قبل ادراكه وان دفع الارش لان له وقتا ينتهي اليه وقد تقدم على ... ابتداء الاعارة عند الشيخ وابن ادريس
السادس ان يعير الارض ليبني فيها او يغرس مدة معلومة فانه لا يجوز الرجوع فيها طول المدة ولو كانت غير موقتة فله
الرجوع ذهب الى ذلك ابن الجنيد والاقوى في هذه الثلاثة فالكلام بجواز الرجوع مطلقا مع دفع الارش وانما استثنى
من القاعدة الثلاثة الاول خاصة وسيأتي ذكر بعضها في كلام المصنف وكان ترك الانسب هنا الكلام عليه فلا تنفع

م تصح اعارة الصبي ولا المجنون ولو اذن الولي جاز للصبي مع مراعاة المصلحة قد تقدم في البيع ان عقد الصبي لا يصح
ش بر وان اذن له الولي وانما خالفه هنا لان العارية لما كانت جائزة ولا تختص بلفظ بل كل ما دل على رضا المعير وهو الولي كان
اذن للصبي بمنزلة الايجاب فالمعير حقيقة باذنه لا بعبارة الصبي وعلى هذا فلا فرق بين المميز وغيره وينبغي ان يكون المجنون كذلك
لاشتراكهما في الوجه فلا وجه لتخصيص الصبي بعدم ذكرهما والمراد بالعارية هنا مال الصبي كما يدل عليه مراعاة المصلحة وتتحقق
المصلحة بكون يد المستعير احفظ من يد الولي في ذلك الوقت ونحوه لانتفاع الصبي بالمستعير بما يزيد عن المنفعة او يكون العين
ينفعها ونحو ما ذكر ونحو ذلك وكالايتها من نفسه كذلك يصح ولا يشترط عدم هذا اذا لم يعلم المستعير بكونه المالك
فلو اذن للصبي في الاعارة والا فينبغي جواز ولايته من غيره على حد ما سبق فان العبرة باذن المالك ولا عبرة لعنصر الحكي
المتقاربين وان اطلاق منع توليه من غير حجة صريحة انه متولي وله الانتفاع بما جرت به العادة في الانتفاع
بالمعار المرجع في العادة الى نوع الانتفاع وقدره وصفته فلو اعاره بساطا اقتضى الاطلاق فرشه ونحوه من الوجوه
المعتادة او لحافا اقتضى جعله غطاء فلا يجوز فرشه لعدم جريان العادة بذلك او المحمل اقتضى تحميله فيما جرت
العادة بكونه محمله فلا يجوز الزيادة او مما من شأنها الركوب فلا يجوز تحميلها وعلى هذا القياس ولو تعددت منفعة العين
فان عين نوعا تعين وان عمم جاز الانتفاع بجميع وجوهها وان اطلق فالاقوى عموم كذلك ولو نقص من العين شيء
او تلفت بالاستعمال من غير تعد لم يضمن الا ان يشترط ذلك في العارية لان الاطلاق او تعميمه يقتضي الانتفاع بالعين من
غير تقييد بالكثير والقليل فاقتضى ذلك تجويز استعمالها وان نقصت كالثوب يبلى والدابة تضعف على وجه لا يمنع منه فان اتفق
حصول النقص في العين او تلفها لم يكن ذلك مضمونا لاستناد التلف الى مأذون فيه ولو من جهة الاطلاق وما قطع به المصنف
هو اصح القولين في المسألة وفيه وجه بلزوم ضمان في ... التقويم لان الظاهر عدم تناول الاذن للاستعمال
التلف وان كان داخلا في الاطلاق نعم لو كان قد شرط الضمان في العارية ضمن وسيأتي الكلام ولا يجوز للمحرم ان يستعير
من محل صيدا لانه ليس له امساكه ولو امسكه ضمنه وان لم يشترط لا شبهة في عدم جواز استعارة المحرم الصيد من المحل او المحرم
لما ذكره المصنف رحمه الله من تحريم امساكه عليه فلو استعاره فعقد العارية فهل يقع فاسدا يحتمل للنهي وعدمه لان المعاملات لا يبطلها
النهي الا بدليل خارج وعبارة المصنف وغيره لا تدل على احد الامرين صريحا الا ان عدم الجواز ... من الفساد فهل تقتضيه له لقبضه لرده
على المالك لعدم ... نعم ويبرأ من حق المالك وان تلف في يده فلا شبهة في ضمانه للمالك نعم لا ... ثابت عليه
الامساك كما في الصيد ... حتى لو كان المعير محرما ايضا ففي الاولى احدهما ... ومقتضى عبارة المصنف رحمه الله وجماعة
انه يضمنه مع التلف للمالك ايضا بالقيمة لانهم جعلوه من العوارض المضمونة وان لم يشترط فيها الضمان وهو يدل على ...
الحكم بتحريم العارية لا يدل على الضمان ... بفساد العقد ... فلا اصل في العارية عندنا ان تكون
غير مضمونة الا ان يدل دليل عليه لم يذكروا هنا دليلا يعتمد عليه واما مع فساده فلان حكم العقد الفاسد حكم
الصحيح في الضمان وعدمه كما اسلفناه في مواضع قاعدة كلية ويمكن الاستدلال على ضمانه هنا باطلاق النص عن ان المحرم
لو اتلف صيدا مملوكا فعليه فداؤه لمالكه فيحمل في صورة الفراغ وفيه نظر لمعارضته بالنص الصحيح الدال على ان العارية
غير مضمونة فكما يمكن تخصيص الاول بالصيد المأخوذ بغير اذن المالك يمكن تخصيص الثاني بغير الصيد فالترجيح غير واضح
وزاد في التذكرة ان المحرم اذا قبضه من المالك وجب عليه ارساله وضمن للمالك قيمته وان رده على المالك ضمن لله تعالى الفداء

وسقط عنه القيمة للمالك ووجه الحكم الاول انه صيد وحكمه بالنسبة الى المحرم وجوب الارسال لكن ذلك في المدلول موضع
انه مال لغيره حق الله تعالى فيه وحق الادمي والقاعدة المعروفة في ذلك تقديم حق الادمي فينبغي رده على مالكه وضمان
الفداء لله تعالى كما ذكره ثانيا   ولو كان الصيد في يد محرم فاستعاره المحل جاز لان ملك المحرم زال عنه بالاحرام كما يأخذ
من الصيد ما ليس بملك لاحد بحكم بزوال ملك المحرم عن الصيد صار بمنزلة الاجنبي فاطلاق الجواز على اعارته يشكل من ثلاثة
اوجه الاول ان الاعارة شرطها كون المعار ملكا للمعير وهو هنا منتف لما ذكره من زوال ملكه عنه الثاني ان تسليمه للمحل
اعانة على الصيد واثبات سلطنة للغير عليه وهو محرم على المحرم فلا يناسب اثبات الجواز الثالث ان تسليمه اذا كان محرما على المحرم
يحرم قبول المحل الاعانة له على الاثم والعدوان المنهي عنه في القرآن وان كان المحل متناولا للصيد لولا ذلك والاقوى الحكم
بتحريم الاعارة المذكورة اعني ايقاع صورتها وان كان الملك غير متحقق وتحريم اخذ المحل له من يده لاعانته على المحرم لكن لو فعل ذلك
لم يلزم المحل سوى الاثم ولا شئ للمحرم عليه لزوال ملكه عنه ولو تلف في يد المحل المتعدية بالاعارة فانه كان يجب عليه
الارسال ففي العبارة تساهل في اللفظ كما تساهل في الحكم   ولو استعار من الغاصب وهو لا يعلم كان الضمان على
الغاصب وللمالك الزام المستعير بما استوفاه من المنفعة ويرجع على الغاصب لانه اذن في استيفائها بغير عوض والوجه تعلق الضمان
بالغاصب حسب وكذا لو تلفت العين في يد المستعير من الغاصب يرجع بضمانها كما في كل ترتيب يد على يد سواء كان عالما بالغصب
ام جاهلا على اصح القولين في المسألة لكن مع جهل المستعير له الرجوع بما اغرمه المالك للتدليس الا ان يكون العين والمنفعة غير مضمونة
ويستثنى منه ما اذا كانت العارية مضمونة فانه لا يرجع على الغاصب بالقيمة لو تلفت في يده ويرجع باجرة المنفعة اذا اخذها
منه المالك وكذا يرجع بعوض النقصان قبل التلف لانه غير مضمون عليه وان كانت مضمونة كما سياتي ووجه اختياره
المص رحمه الله من اختصاص الضمان بالغاصب حيث لا يكون العارية مضمونة ان المستعير مغرور فضعفت مباشرته فكان
السبب اقوى والمشهور الاول والحاصل ان المالك مخير في الرجوع على كل منهما فان رجع على المستعير رجع على الغاصب
ان لم يكن العارية مضمونة والا رجع عليه بغير ما اقتضته على ضمانه وهو مغرور من الغصب فيرجع على من غره وضعفه بان غروره
في الغصب لا مدخل له في الضمان لانه انما ضمن من حيث الغصب كونها عارية مضمونة ودخوله على ذلك فاذا تبين فساد
يلحق حكم الفاسد بالصحيح كما سلف من القاعدة فان رجع المالك على الغاصب لم يرجع على المستعير ان لم تكن مضمونة والا رجع
عليه بما كان يضمنه لو كانت صحيحة ولا فرق في ذلك كله بين المنفعة والاجزاء والعين واطلاق المص رحمه الله يرجع المستعير على
الغاصب ولو اغرمه الغاصب يرجع على المستعير اذا كان المستعير من الغاصب عالما بالغصب فهو بمنزلة الغاصب في جميع الاحكام
ومن حكم ترتب ايدي الغاصبين على المال ان المالك يتخير في الرجوع على ايهما او يستقر الضمان على من تلفت العين في يده هذا
اذا ساوت قيمتها في ايديهما او زادت في يد المستعير اما لو اختص الغاصب بزيادة فيها ثم ذهبت قبل قبض المستعير اختص بها
ضمان الزايد لاختصاص تعديه فلا يرجع المالك على المستعير ولا يرجع به الغاصب عليه لو رجع المالك عليه ابتدا   وهي
كل ما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه الى هذا الحكم بحسب الاصل والغالب والا فيأتي جواز اعارة المنحة والمستوفى منها اعيان
لا منافع كالصوف والشعر واللبن   ولو اقتصر المستعير على القدر الماذون فيه وقيل يجوز ان يستعير ما دونه في الضرر
كان يستعير ارضا للغرس فيزرع والاول اشبه هذه المسألة لم يذكر العلامة رحمه الله في كتبه اجمع فيها خلافا وفي الخلاف لم
يذكرها وظاهر جواز الانتفاع بما دونه ضررا والمساوي وما اختاره المص رحمه الله اوجه وقوفا مع الاذن الا ان الاصل عدم جواز

جواز التصرف في مال الغير بغير اذنه خرج منه ما اذن فيه فبقي الباقي وكون الادون اولى بالاذن فيدخل من باب مفهوم الموافقة
ممنوع لجواز تعلق غرض المالك بالنوع الخاص فالاولوية ممنوعة نعم لو علم انتفاء الغرض في التخصيص توجه جواز التخطي
الى الاقل كما انه لو نهى عن التخطي لم يجز الى المساوي والادون مع النهي قطعا وكذا لو دلت القرائن على تعلق الغرض بالعين
اذا انتفى ذلك فلو عدل الى الاضر مع النهي او الاطلاق او الى المساوي والادون مع النهي او الاطلاق على اختيار المص رحمه الله
فهل يلزمه الاجرة لمجموع الزرع او يسقط منها مقدار اجرة الماذون فيه ويثبت الزائد خاصة وجهان من انه تصرف في ملك الغير بغير
اذنه وهو يستلزم ثبوت الاجرة كلا ومن انه قد اباحه المنفعة المخصوصة فلا يجب لها عوض فاذا تخطى الى غيرها كان مقدار منفعة
الماذون مباحا له فيضمن الزايد ان كان فعلى هذا لا يحصل في المساوي والاقل ضرر الا الاثم خاصة والاقوى الاول لان المنفعة
الماذون فيها لم تستوف فيسقط حقه منها والمستوفاة وقع بغير اذن المالك فيضمن اجرته كلا لانه عدوان محض والعلامة فرق
بين النهي عن التخطي وبين الاطلاق فاوجب الاجرة كلا مع النهي واسقط التفاوت مع الاطلاق والفرق غير واضح لان التخطي في الحالين
غير ماذون فيه غايتهما في احدهما نص على المنع وفي الاخرى جاء المنع من اصل الشرع بواسطة عدم الاذن وذلك لا يوجب اختلاف الحكم
المذكور نعم لو كان الماذون فيه داخلا في ضمن المنهي عنه كما لو اذن له في تحميل الدابة قدرا معينا فزاد عليه او في ركوبها بنفسه فاردف
غيره تحقق اسقاط قدر الماذون قطعا لان الماذون فيه بعض المنفعة التي استوفاها فلا اجرة له بخلاف النوع المخالف
ومثله بالزرع الماذون فيه وغيره   ويجوز استعارة الشاة للحلب وهي المنحة الحلب بفتح العين مصدر قولك حلبت
الشاة والناقة واحلبها حلبا المنحة بالكسر الشاة المستعارة لذلك واصلها العطية وجواز اعارة الشاة لذلك ثابت بالنص على خلاف
الاصل لان اللبن المقصود من الاعارة عين لا منفعة وعدى الحكم الى غير الشاة مما يتخذ للحلب من الانعام وغيرها وفي التذكرة
يجوز اعارة الغنم للانتفاع بلبنها وصوفها وفي تعدي الحكم عن موضع الوفاق ان كان هو اعارة اللبن نظر لعدم الدليل
مع وجود المانع وهو ان الاعارة مختصة في الاصل بالاعيان ليستوفى منها المنافع والنص من طرقنا غير واضح ومن طرف
العامة لا يدل على غير الشاة   وتصح الاعارة مطلقة ومدة معينة وللمالك الرجوع الحكم بجواز الرجوع متعلق بما
اذا عين المدة ونبه عليه مع دخوله سابقا في كون العارية من العقود الجائزة من الطرفين على خلاف ابن الجنيد حيث حكم بلزومها
من طرف المعير اذا عين له مدة لكنه خص الحكم باعارة الارض البراح للغرس والبنا واما تعلق الحكم بالقسمين معا اعني الاطلاق
وتعيين المدة فلا نكتة فيه بعد ذكر الجواز مطلقا ووجه جواز الرجوع مطلقا ان ذلك هو مقتضى العارية فلزومها في
بعض الافراد يحتاج الى دليل صالح وتعيين المدة لم يخرجها عن كونها عارية جائزة لم يفد تعيينها عدم جواز تصرف
المستعير بعدها كما يفيد تعيين المدة للقراض ذلك مع جواز الفسخ فيها لكل منهما   ولو اذن له في البنا والغرس
ثم امره بالازالة وجب وكذا في الزرع ولو قبل ادراكه على الاشبه انما فصل الزرع عنهما لان الخلاف فيه دونهما الا مع اقترانهما
بمدة وقد تقدمت الاشارة منه الى حكمه والمخالف فيه الشيخ رحمه الله حيث اوجب على المعير الوفا بالعارية الى حين ادراكه
لان له وقتا ينتهي اليه بخلاف الغرس والبنا وتبعه ابن ادريس رحمه الله ويمكن ان يكون الاشبه تنبيها على قول ابن الجنيد رحمه الله وكونه مختصا
متعلقا بحكم الغرس والبنا من حيث الاطلاق فانه يشملهما لو اعارهما مدة معينة الا ان الاول اقعد وانسب بفصل الزرع عنهما
وعطفه عليهما بعد الفراغ من حكمهما وكيف كان فالاقوى ما اختاره المص رحمه الله من جواز الرجوع مطلقا لان بنا العارية على
الجواز الا ما اخرجه الدليل وهو منتف وحديث الضرر والاضرار مشترك بين المعير والمستعير فيسقط اعتباره للتعارض

ويرجع الى الاصل مع انه يمكن الجمع بين المصلحتين واندفاع الضررين بدفع المعير الارش   وعلى الاذن وليس له
المطالبة بالازالة من دون الارش اي ارش الزرع والغرس والبنا وهو تفاوت ما بين كونه منزوعا من الارض وثابتا
وهل يعتبر فيه كونه ثابتا او باجرة كلام الشيخ رحمه في المبسوط صريح في الاول وهو الظاهر من كلام المصنف والوجه
مع احتمال اعتبار الثاني لان الرجوع في العارية يقتضي كون الارض مشغولا لا يملك غيره بغير اذنه فلا بد من
اعتبار الاجرة في بقائه ويمكن دفعه بان وضعه في الارض لما كان صادرا عن اذن المالك تبرعا انتفى ذلك
بقاه تبرعا كذلك واما صبر المجوز القلع بالارش جمعا بين الحقين فيقوم ثابتا بغير اجرة مراعاة
لحق المستعير ويقلع مراعاة لحق المعير وفيه ان جواز الرجوع في العارية لا معنى له الا ان تكون منفعة
الارض ملكا لصاحبها لا حق لغيره فيها وحينئذ فلا يستحق الا بقاها الا برضا صاحبها بالاجرة
وحق المستعير يجبر بالارش كما ان حق المعير يجبر بالتسلط على القلع وباخذ الاجرة لو اتفقا على ابقايه
بها وهذا هو الاقوى واختاره في التذكرة في غير محله استطرادا ولما كان المراد من الارش هو التفاوت
بين الحالين بحيث ينفي التفاوت كما اذا كان الرجوع بعد ادراك الزرع لا ارش فلا يصح حكم المصنف
بالارش في جميع ما تقدم الذي من جملته قوله وكذا الزرع ولو قبل ادراكه فان لو الوصلية تقتضي جواز
الرجوع بعد ادراكه بطريق اولى فصارت من جملة الصور المعقبة بثبوت الارش على الاذن والحال انه
هنا لا ارش لعدم الاختلاف واثبات الارش انما يكون في صورة اختلاف حالتي القلع والبقا وهو باقي
الصور واشار بقوله وليس له المطالبة الى اخره الى ان رفع الارش شرط في جواز المطالبة فلا تجب اجابته
الى القلع قبل دفعه وان بذله لاحتمال تعذر الرجوع عليه بافلاس او غيبة ونحوهما فيضيع حق المستعير
ويلزم الضرر بخلاف ما لو دفع اولا فان غايته ان يهرب المستعير او يتعذر مباشرته للقلع بوجه فيباشر
المعير باذن الحاكم مع امكانه او لا معه مع تعذره وتعذر اذن المالك فلا يحصل الضرر لا يقال هذا
الدفع نوع من المعاوضة ومن شانها انها مع الاختلاف يجبران على التقابض معا من غير ان يسبق
احدهما الاخر وانما حكم هنا بسبق دفع الارش لان المعير غير ممكنة وفي بسط الدفع على الاجزاء حرج وعسر
والضرر عن الدافع مندفع بخلاف العكس فلذلك حكموا بتقدمه واعلم ان المعير لو بذل قيمة الغرس والزرع والبنا
لم يجب اجابته كما لا يجب اجابة المستعير لو بذل قيمة الارض والاجرة لان تملك مال الغير واستحقاق منفعة ملكه
موقوف على رضاه خلافا للشيخ رحمه في الاول فانه اوجب على المستعير الاجابة محتجا بانتفاء الضرر عليه ولا يخفى
ضعفه فان مجرد انتفاء الضرر على المالك غير كاف في جواز تملك مال الغير بغير رضاه   ولو اعاره ارضا للدفن لم يكن له
اجباره على قلع الميت المراد بالميت هنا المسلم او من في حكمه كولده الصغير والمجنون واللقيط بشرطه لان له
حرمة لغيره وانما لزمت الاستعارة هنا لما في النبش من هتك حرمة المسلم بعد الوفاة كالحيوة وهو
موضع وفاق وغاية المنع من الرجوع اندراس عظام الميت وصيرورته رميما فالمرجع في ذلك الى الظن الغالب
بحسب الترب والاهوية وانما اطلق المصنف رحمه المنع لانه علقه على القلع ولا يتحقق الا مع بقاء شيء من اجزائه
فاذا بلي لم يتحقق القلع فارتفع المنع   وللمستعير ان يدخل الارض ويستظل بشجرها اذا استعار الارض

للغرس

الغرس وغرسها جاز لكل من المعير والمستعير دخول الارض اما المعير فلان الارض ملكه فله الدخول اليها في كل وقت وله ان يستظل بشجرها
وان كان ملكا لغيره لانه جالس في ملكه كما لو جلس في غيره من املاكه واتفق له التظليل بشجر غيره او في المباح كذلك والظاهر انه يجوز له الانتفاع
منها بكل ما لا يستلزم التصرف في الغرس ومثله البنا واما المستعير فلان الشجر ملكه فله الدخول لاجله بان يسقيه ويحرسه ويجدده
ونحو ذلك وليس له ان يدخل لغرض اخر غير ما يتعلق بمصلحة الشجر والثمرة كالتفرج لان الاستعارة وقعت لمنفعة معينة فلا يتعداها واعلم ان الموجود
في عبارة الاصحاب وغيرهم في هذه المسألة ان للمعير الدخول والاستظلال بالشجر معللين بما ذكرناه من انه جالس في ملكه فلا يمنع منه واما المستعير
فلم يذكر احد جواز جلوسه للاستظلال وانما شرطوا في دخوله ما ذكر من متعلقات الشجر وعبارة المصنف رحمه هنا وقعت فيما وجدناه من النسخ ان
للمستعير الدخول والاستظلال وحقه ان للمعير الدخول والاستظلال على ما وجدته في سائر كتب الفقه الذي تعرضوا فيها لهذه المسألة من
كتبنا وكتب غيرنا والنكتة في الاستظلال انما تنسب الى المعير واضح كما ذكرناه واما المستعير فعلى تقدير جواز الاستظلال له لا نكتة في تخصيصه من بين
الوجوه التي ينتفع بها قال في التذكرة يجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال بالبنا والشجر لانه جالس على ملكه وليس له الانتفاع
بشي من الشجر بثمر ولا غصن ولا ورق ولا غير ذلك مما يضر ولا بالحائط ولا السقف عليه وليس للمستعير دخول الارض للتفرج الا باذن المعير
لانه تصرف في غير ما اذن فيه نعم يجوز له الدخول لسقي الشجر ومرمته لحفظه عن التلف والضياع وقال في التحرير للمعير الدخول الى ملكه
والاستظلال بالشجر دون الانتفاع به من شد دابة فيه ونحوه واما المستعير فليس له الدخول لغير حاجة قطعا وفي دخوله لحاجة سقي الغرس
وجهان وفي القواعد يجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال بالبنا والشجر وكذا لا يضر بالبنا والغرس وللمستعير الدخول لسقي
الشجر ومرمة البنا دون التفرج وما في عبارات القوم ورد من ذلك نعم ذكر الشهيد رحمه في اللمعة جواز استظلالهما معا بالشجر وهو وجه من الانتفاع
على المستعير الا انه يحمل كما اقتصار على بيان الفرد الاخفى تنبيه يعلم من قوله ان المستعير ليس له الدخول للتفرج انه لا يجوز له الدخول
الى غرض التفرج بطريق اولى الا باذن المالك نعم لو كان ممر يقيا في جهة الجائز مع عدم قرينة الكراهة كما تقدم صدر العارية   ولو اعاره
حائطا لطرح خشبة فطالبه بازالته كان له ذلك الا ان يكون اطرافها الاخر مثبتة في بنا المستعير فيؤدي الى خرابه واجباره على ازالة
جذوعه عن ملكه وفيه تردد هذا الحكم ذكره الشيخ وتبعه ابن ادريس رحمه الله ووجهه ما اشار اليه المصنف من ان رجوع المعير يستلزم التصرف
في ملك الغير وخراب ما هو الواقع في ملكه فيمنع منه لان الباب له شرعا انما هو تفريغ ملكه عن ملك الغير ووجه تردد المصنف مما ذكر ومن انه
عارية من لوازمها جواز الرجوع فيها وما ذكر لا يصلح للمنع لان تفريغ مال المستعير مع المطالبة واجب فاذا توقف على تخريب ملكه كان من
باب المقدمة التي لا يتم الواجب الا بها فيجب من جهة الجبلة والمستعير ادخل الضرر على نفسه بوضعه في ملك معرضا للزوال بالرجوع
في العارية التي هي مبنية على الجواز والاقوى الجواز مع الارش كما مر وهو خيار الشهيد المستعير   ولو اذن له في غرس شجرة فانقلعت
قلعت جاز ان يغرس غيرها استصحابا للاذن الاول وقيل يفتقر الى اذن مستانف وهو اشبه وجه الاول ان الاذن قائم ما لم
يرجع ويضعف بانه قايم فيما دل عليه اللفظ وهو المغروسة وهو خيرة التذكرة وعدم الجواز كما اختاره المصنف الا باذن جديد اقوى ومثله الزرع والبنا ووضع الجذع
في التذكرة اما لو انقلع الفسيل المأذون له في زرعه في غير وقت المعتاد او سقط الجذع كذلك في قصر الزمان يحتمل الاولى له ان يعيده
بمجرد الاذن   ولا يجوز اعارة العين المستعارة الا باذن المالك ولا اجارتها لان المنافع ليست مملوكة للمستعير وان كان له استيفاؤها
اي لا شرط العاري كونه مالكا للمنفعة ولان الاصل عصمة مال الغير وصيانته عن التصرف فيه والاعارة انما تناولت المستعير نعم يجوز
للمستعير ان يستوفي المنفعة بوكيله ولا يعد ذلك اعارة لان المنفعة عائدة الى المستعير لا الى الوكيل وهذا موضع وفاق وحاول بعضهم
تعليل للعارية بتجويز قياسا على اجارة المستاجر والفرق واضح وحيث تعين المستعير فللمالك الرجوع باجرة المثل عن مدة الاعارة

التابعة على من شاء منهما وبدل العين لو تلفت فان رجع على المعير لم يرجع على المستعير الجاهل بالحال الا ان تكون العارية مضمونة فيرجع عليه ببدل
العين خاصة ولو كان عالما استقر الضمان عليه كالغاصب وان رجع على المستعير رجع على المعير بما لا يرجع عليه به لو رجع عليه المغرور وهذا
هو مقتضى القواعد وقد تقدم مثله في المستعير من الغاصب وفي التذكرة والقواعد استشكل رجوع المستعير على المعير لو رجع عليه مطلقا
وفي رجوع المعير على المستعير الجاهل مع حكمه في المستعير من الغاصب بما سلف ومثله القول في الاجارة بل اولى لان الاعارة
جائزة فاذا رجع المعير ليس للمستعير الرجوع في اعارته فقد يتوهم جوازه لذلك ويحمل المستعير كالوكيل بخلاف الاجارة للزومها
على تقدير صحتها فافترقا في الاعارة   العارية امانة لا تضمن الا بالتفريط بالحفظ او التعدي او اشتراط الضمان اجمع اصحابنا
واكثر العامة على ان العارية امانة لا تضمن بالتلف والنصوص الصحيحة عليه اكثر من طرقنا كثيرة واستثني منه مواضع الاول التعدي والتفريط
في الحفظ وقد كان يستغني عن استثنائه لان معنى عدم ضمان الامانة في كل موضع انها لو تلفت بدونهما لم يضمن والامر سهل
الثاني العارية من غير المالك والكلام في استثنائها كما مر فانها غصب في الحقيقة لا عارية ولكنها بصورة العارية فاجروا عليها
اللفظ الثالث عارية الصيد للمحرم فان امساكه حرام فيكون متعديا وضامنا وهذا ظاهر بالنسبة الى حق الله اما بالنسبة الى حق
المالك فقد يشكل الامر الرابع عارية الذهب والفضة الا ان يشترط سقوطه وسيأتي الكلام فيه الخامس اذا اشترط ضمانها وهو صحيح
بالنص والاجماع السادس عارية الحيوان فان ابن الجنيد رحمه الله حكم بكونه مضمونا استنادا الى رواية مع ضعفها من العمل بها والاقوى
انحصاره فيما لا يضمن الا بالشرط وقد افصح بذلك انه لا يستثنى الا ما استثناه المصنف رحمه الله خاصة اذا تقرر ذلك فالعارية
بالنسبة الى الضمان وعدمه مع الشرط وعدمه اربعة اقسام احدها ما لا يضمن وان اشترط عدم الضمان وهو الثاني الاول من [illegible]
المستثناة ويحتمل قويا سقوطه في الاول لانه في قوة اذن المالك في الاتلاف مجانا فلا يستعقب الضمان اما الاخيران فالامر فيهما
واضح لان اسقاط غير المالك الضمان لما لا يعتبر اذنه لا عبرة به وكذا اسقاط الضمان عن المحرم لانه ثابت عليه من عند الله باعتبار كونه
صيدا لا باعتبار كونه مملوكا وثانيها ما لا يكون مضمونا وان اشترط الضمان وهو استعارة المحل الصيد من المحرم وقد
تقدم نسبه المصنف رحمه الله استعارة وثالثها ما يكون مضمونا الا ان يشترط عدم الضمان وهو استعارة الذهب والفضة ورابعها
ما لا يكون مضمونا الا ان يشترط الضمان وهو ما في اقسامها   ويضمن اذا كانت ذهبا او فضة وان لم يشترط الا ان يشترط سقوط
الضمان هذه احد الصور التي يضمن فيها العارية من غير شرط بل هي الفرد الاظهر كما تقرر ومستند الحكم النصوص الواردة
عن اهل البيت عليهم السلام كرواية زرارة في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته
فتوى فلا تؤاه الا الذهب والفضة فانهما يلزمان الا ان يشترط انه متى توى لا يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرت واشترط
عليك لزمك والذهب والفضة لازم لك وان لم يشترط عليك وروى ابن مسكان في الصحيح عنه عليه السلام لا تضمن العارية الا ان
يكون اشترط فيها ضمانا الا الدنانير فانها مضمونة وان لم يشترط فيها ضمانا وفي حسنة عبد الملك مثله الا ان الاستثناء فيها
للدراهم وقد علم من ذلك ان عارية الدراهم والدنانير مضمونة ولا خلاف في ضمانهما عندنا انما الخلاف في غيرهما من الذهب
والفضة كالحلي المصوغة فان مقتضى الخبر الاول دخوله وتقتضي تخصيص الباقي بالدراهم والدنانير خروجها من الضمان
من نظر الى ان الذهب مخصصان من عدم الضمان مطلقا ولا منافاة بينها وبين الدراهم والدنانير لانهما بعض افرادهما فيبقى
الجميع ويبقى الضمان في مطلق الجنسين ومنهم من التفت الى ان الذهب والفضة مطلقان او عامان بحسب افادة الجنس المعرف
العموم وخبر الدراهم والدنانير مقيدان او مخصصان فيجمع بين النصوص بحمل المطلق على المقيد او العام على الخاص والتحقيق في

والتحقيق في ذكر ان هنا نصوصا على ثلاثة اضرب احدها عام في عدم الضمان من غير تقييد كصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام
ليس على المستعير عارية ضمان وصاحب العارية والوديعة مؤتمن وقريب منها صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وثانيها
حكمها الا انه استثنى مطلق الذهب والفضة وثالثها حكمها الا انه استثنى الدنانير والدراهم وح فلا بد من الجمع فاخراج
الدراهم والدنانير لازم لخروجهما على الوجهين الاخرين فاذا خرجا من العموم بقي العموم فيما عداهما حجة وقد عارضه التخصيص بمطلق الذهب
فلا بد من الجمع بينهما بحمل العام على الخاص فان قيل لما كان الدراهم والدنانير اخص من الذهب والفضة وجب تخصيصهما بهما عملا بالقاعدة
فلا يبقى المعارضة الا بين العام الاول والخاص الاخر قلنا لا شك ان كلا منهما مخصص لذلك العام لان كلا منهما مستثنى وليس احدهما
الا ان احد المخصصين اعم من الاخر مطلقا وذلك غير مانع من تخصيص العام الاول بكل منهما او لقيد مطلق الا ان احدهما مخصص بالاخر لعدم
المنافاة بين اخراج الذهب والفضة في لفظ والدراهم والدنانير في لفظ حتى يوجب الجمع بينهما بالتخصيص او التقييد وايضا فان العمل
بالخبرين الاخصين يمكن الا ان احدهما مخصص الا الدنانير وابقى الباقي على حكم عدم الضمان صريحا والاخر يستثنى الا الدراهم وابقى الباقي
على حكم عدم الضمان كذلك فدلالتهما قاصرة والعمل بظاهر كل منهما لم يقل به احد بخلاف الخبر المخصص بالذهب والفضة فان قيل
التخصيص الذي جعلناه بهما معا لا بكل واحد منهما فلا يضر عدم دلالة احدهما على الحكم المطلوب منه قلنا هذا ايضا لا يمنع قصور كل واحد
عن الدلالة لان كل واحد مع قطع النظر عن صاحبه قاصر وقد وقعا في وقتين في حالتين مختلفين وظاهر ارادة الحصر
من كل منهما وهو غير مقصود وانما المستثنى فيهما من جملة الافراد المستثناة وعلى تقدير الجمع بينهما بجعل المستثنى مجموع ما في
منهما لا يخرجان عن القصور في الدلالة على المطلوب لانه لا يعلم منهما ان الاستثناء ليس مقصورا عليهما ما ذكر في كل واحد فان قيل
اخراج الدراهم والدنانير خاصة بينا في اخراج جملة الذهب والفضة فلا بد من الجمع بينهما بحمل الذهب والفضة على الدراهم والدنانير
كما يجب الجمع بين عدم الضمان لمطلق العارية والضمان لهذين النوعين لتحقق المنافاة قلنا نمنع المنافاة بين الامرين فان استثناء
الدراهم والدنانير اقتضى بقاء العموم في حكم عدم الضمان فيما عداهما وقد عارضه الاستثناء الاخر فوجب تخصيصه به ايضا فلا وجه لتخصيص
احد المخصصين بالاخر وايضا فان حمل العام على الخاص استعمال مجازي وابقاؤه على عمومه حقيقي ولا يجوز العدول الى المجاز
مع امكان الاستعمال على وجه الحقيقة وهو هنا ممكن في عموم الذهب والفضة فيتعين وانما صرنا الى التخصيص في الاول لتعينه
على كل تقدير فان قيل اذا كان التخصيص يوجب المجاز فتقليله مهما امكن اولى لان كل فرد يخرج يوجب زيادة المجاز في الاستعمال حيث كان
حقه ان يطلق على جميع الافراد وح فنقول قد تعارض هنا مجازان احدهما في تخصيص الذهب والفضة بالدنانير والدراهم والثاني في
زيادة تخصيص العام الاول بمطلق الذهب والفضة على تقدير عدم تخصيصهما بالدراهم والدنانير فترجيح احد المجازين على الاخر
ترجيح من غير مرجح بل يمكن ترجيح تخصيص الذهب والفضة لان فيه مراعاة قوانين التعارض بينه وبين ما هو اخص منه قلنا لا نسلم التعارض
بين الامرين لان استعمال العام الاول على الوجه المجازي حاصل على كل تقدير اجماعا وزيادة التجوز في الاستعمال لا يعارض اصل
التجوز في المعنى الاخر فان ابقاء الذهب والفضة على عمومهما استعمال حقيقي فكيف يكافيه مجرد تقليل التجوز مع ثبوت اصله وبذلك يظهر
بطلان الترجيح لتعين مرجح لان المرجح حاصل في جانب الحقيقة [illegible] الكلام على هذين الوجهين ولكن فيه مواضع
تحتاج الى التنقيح والمعتمد في الحكم هنا ما في الجمع على النصوص واما تعليل الضمان هنا بان المنفعة فيهما ضعيفة لا يعتد بها في نظر
الشرع والمقصود منها الانفاق فكانت مضمونة عملا بالغاية الذاتية وان هذه الحكمة تقوى في المصوغ لكثرة منفعته بدون اعدامه
فيضعف حكم الضمان بالدنانير والدراهم فهو ضعيف لا يصلح لتأسيس الحكم الشرعي فان اعارتهما انما تصح لينتفع بها على تقدير بقائها [illegible]

شرط صحة الاعارة وضعف المنفعة وقوتها لا مدخل له في اختلاف الحكم كما لا يختلف حكم استعارة البعير وقطعة من حصير
اذا رد العارية الى المالك او وكيله بري ولو ردها الى الحرز لم يبرأ اي ردها الى حرز المالك من غير ان يوصلها اليه او الى من في
حكمه كما لو رد الدابة الى اصطبله او رد الة الدار اليها وعدم براءته بذلك واضح لانه لم يسلمها الى المالك وعلى اليد ما اخذت حتى
تؤدي بل لو لم تكن العارية مضمونة صارت مضمونة بذلك لتفريطه بوضعها في موضع اخر لم ياذن المالك بالرد اليه كما لو ترك الوديعة
في دار صاحبها او الدابة المودعة في الاصطبل فتلفت قبل ان يتسلمها المالك وهذا لا خلاف فيه عندنا وانما نبه عليه خلافا لابي
حنيفة حيث ذهب الى ان ردها الى ملك المالك كردها اليه لان رد العواري في العادة يكون الى املاك اصحابها وفساده واضح واطراد
العادة بذلك ممنوع   ولو استعار الدابة الى مسافة فجاوزها ضمن ولو اعادها الى الاولى لم يبرأ المراد بالضمان من حين الاخذ
في تجاوز الماذون ويستمر الى ان يردها الى المالك واما ضمان المنفعة وهو الاجرة فتثبت في المسافة المتجاوزة ذهابا وعودا الى الموضع
الماذون فيه خاصة لانه فيه غاصب ولم تبطل الاعارة بذلك فيكون استعمالها بعد عودها الى الماذون فيه الى ان يردها على
الوجه الماذون جايزا وان كان الاصل مضمونا بالتعدي السابق ولو كانت العارية مضمونة في اصلها ضمنها من غير احد ها
الى ان ياخذ في تجاوز الماذون وضمان العارية ايضا عند ردها   يجوز بيع الغرس والبناء في الارض المستعارة للمعير
ولغيره على الاشبه   الخلاف في بيعه لغير المعير ووجه المنع انه في معرض الهدم والنقض وان ملكه عليه غير مستقر لان
المعير سلط من تملكه والاقوى الجواز لانه مملوك له في حال بيعه غير ممنوع من التصرف فيه وكونه متزلزلا لا يمنع من جواز بيعه
كما يجوز بيع الحيوان المشرف على التلف وهو في معرض الهلاك ومستحق القتل قصاصا كما ذكر هنا ثم ان كان المشتري جاهلا
بالحال فله الفسخ لان ذلك الان كان عالما بل ينزل منزلة المستعير ولو اتفقا على بيع ملكهما معا بثمن واحد صح على خلاف تقدم
في باب الشركة ولو زرع الزرع عليها فهو زرع على ارض مشغولة بالغرس او البناء على وجه الاعارة يستحق القلع مع الارش او الابقاء مع
الاجرة او التملك بالقيمة مع التراضي وعلى ما فيها من بناء او غرس يستحق القلع على احد الوجوه الثلاثة مخصا الارض المعير وحصولها
للمستعير   اذا حملت الاهوية والسيول حبا الى ملك انسان فنبت كان لصاحب الارض ازالته ولا يضمن الارش كما في اغصان
الشجر البارزة الى ملكه اذا حملت السيول وشبهها حبا الى ارض اخرى فلا يخلو اما ان يكون مما يعرض عنه صاحبه او لا وعلى
التقديرين اما ان يعلم المالك او يجهل منحصرا في جماعة محصورين او لا وعلى التقادير الستة اما ان يكون متمولا او قليلا كالحبة
فالصور اثنا عشر فان اعرض عنها المالك وطرحها وان كانت كثيرة فلمالك الارض تملكها وله طرحها من ارضه كما يجوز
تناول ما اعرض عنه مالكه من الثمار والسنبل ونحوها ويجوز للمالك الرجوع فيها ما دامت عينها باقية لان ذلك بمنزلة الاباحة
وان لم يكن اعرض عنها او كان معلوما فهو باق على ملكه ولصاحب الارض مطالبته بالازالة فيجب عليه لان ملكه قد شغل
ملك غيره بغير حق فيجب تخليصه منها وهل يجب عليه الاجرة لمدة التي كان باقيا فيها اما بعد المطالبة والتمكن من ازالته فلا وجه
واضح لانه ح بمنزلة الغاصب مختارا وما قبل ذلك فالظاهر انه لا اجرة عليه اذ لم يقصر في القلع والحصول في الارض بتفريطه
فاذا قلعه وجب عليه تسوية الارض وطم الحفر لانها حدثت لتخليص ملكه منها فان امتنع اجبر عليه وجاز لصاحب الارض نزعه
منها كما لو سرت اغصان شجرة الى ملكه ولو اشتبه المالك في قوم محصورين وجب عليهم التخلص بالصلح او التمليك ونحوه ووجب
على مالك الارض ايضا مراجعتهم بما يراجع فيه المالك المعين ولو لم ينحصر المالك كان بمنزلة اللقطة يجوز تملكه ان كان دون الدرهم
حين التملك فلو تركه من غير نية التملك حتى تلف وجب تعريفه كاللقطة ويحتمل كونه كمال مجهول المالك في جواز التصدق به عنه من

من غير تعريف ولو كان قليلا لا يتمول كنواة واحدة وحبة واحدة فيحتمل كونه لمالك الارض ان قلنا لا يجب رد مثله
على مالكه لانتفاء حقيقة المالية فيه بالتقويم انما حصل في ارضه والاقوى عدم جواز تملكه مطلقا فيكون حكمه كما تقدم
ولو حمل السيل ارضا الى ارض غيره او بدونه فعلى مالكها ويجبر على ازالتها كما مر وفي ذلك لو تركه مالكه لصاحب الارض الذي
انتقل اليها فان قبل فلا كلام والا ففي وجوب ازالته على مالكه وجهان وقطع في التذكرة بانه يسقط عنه مؤنة
نقله واجرته لانه حصل بغير تفريط ولا عدوان وكان الخيار لصاحب الارض المشغول ان شاء اخذه لنفسه وان
شاء قلعه   لو نقصت بالاستعمال ثم تلفت وقد شرط ضمانها ضمن قيمتها يوم تلفها لان النقصان المذكور غير
مضمون اذا اشترط ضمان المستعار فقد يشترط ضمانه عند تقدير التلف وضمان نقصانه على تقديره وضمانهما وقد
يطلق اشتراط الضمان ولا شبهة في اتباع مقتضى شرطه في الثلاثة الاول فيضمن العين خاصة في الاول والنقصان خاصة
في الثاني الى ان ينتهي حالات تقويمه باقيا وضمانهما معا في الثالث وانما الكلام عند اطلاق اشتراط الضمان وهو مسألة الكتاب
والمص رحمه الله جزم بان الاطلاق منزل على ضمان العين خاصة فيضمن قيمتها يوم التلف لان النقص حصل بفعل ماذون
فيه فلا يكون مضمونا ولانه لو لم يتلف وردها على تلك الحال لم يجب عليه شيء فاذا تلف وجب ان لا يضمن في تلك الحال
بين تلف الاجزاء الموجب للنقص بالاستعمال وغيره فيضمن على الثاني دون الاول لان تلفها بامر ماذون فيه فلا
يستعقب ضمانا وقد يمنع اصل هذا الوجه ويحكم بضمان النقص وان ردها فان ذلك من مواضع النزاع اذ لا مانع ان
يمنع من كون النقص غير مضمون في المضمونة سواء تلفت ام ردها لان مقتضى تضمين المعير اجزاءها لانها مركبة منها والاذن
في اصل الاستعمال لا ينافي الضمان مع الحال انه مشروطا دليل من لوازم اصل الاستعمال النقص فيجوز ان يكون الاستعمال
ماذونا فيه والنقص مضمونا وفي القواعد استشكل الحكم وفي التذكرة وافق على ما ذكره المص رحمه الله والقول بالضمان لا يخ
من قوة فان قلنا يضمن اعلى القيم من حين القبض الى حين التلف وان كان اختلافها من حيث الاجزاء كالثوب يلبس ويخلق
على التدريج ولو كان الاختلاف من حيث قيمة السوق لم يضمن الزائد بسببها لان ذلك ليس من مدلول ضمان العين خصوصا
ان لم نوجبه على الغاصب وان قلنا بعدم الضمان ضمن قيمته اخر حالة لان التقويم واحترز بقوله وقد شرط ضمانها
عما لو كان موجب الضمان التفريط او التعدي فانه يوجب ضمان الاجزاء المتاخرة عن وقت الضمان دون الذاهبة قبله
بالاستعمال ونحوه من الوجوه التي هي غير مضمونة وفي القواعد ساوى بين الامرين في الحكم بالضمان وعدمه
في الاجزاء المتقدمة التفريط والمتاخرة عنه وليس بجيد   اذا قال الراكب اعرتنيها وقال المالك اجرتكها
فالقول قول الراكب لان المالك مدعي الاجرة وقيل القول قول المالك في عدم العارية فاذا حلف سقطت
دعوى الراكب وثبت عليه اجرة المثل لا المسمى وهو اشبه القول الاول للشيخ رحمه الله في الخلاف ووجهه انهما
متفقان على ان تلف المنافع وقع على ملك المستعير لان المالك يزعم انه ملكها بالاجارة والمستعير انه ملكها
المستند الى الاعارة لان المستعير يملك الاستيفاء فيه وعلى القولين ثم ان المالك يدعي عليه عوض ما استوفاه
من ملكه وهو ينكر استحقاقه والاصل يقتضي عدم وجوبه وبراءة ذمة الراكب منه فيكون القول قوله والراكب يدعي
شغلها فيحتاج الى البينة ويشكل بان المنافع اموال كالاعيان فهي بالاصالة لمالك العين فادعاء الراكب ملكها بغير
عوض على خلاف الاصل واصالة براءة ذمته انما تصح من خصوص ما ادعاه المالك لا من مطلق الحق لعدم العلم باستيفائه

المنفعة التي من جملة اموال المالك وحقوقه والاصل يقتضي عدم خروجها عن ملكه مجاناً فمن ثم ذهب المص وقبله ابن
ادريس الى تقديم قول المالك في عدم العارية وان لم يقبل فيما يدعيه من الاجارة لانه مدع ايضا فيحتاج الى البينة كما ان قوله
الراكب مدع للعارية فلا يقبل قوله فيها فاذا حلف المالك على نفي العارية لم تثبت الاجارة ولكن ثبت كون الراكب
تصرف في ملكه بغير تبرع منه فيثبت عليه اجرة المثل ويشكل بما لو كان ما يدعيه من الاجرة اقل من اجرة المثل
لاعترافه بنفي الزايد فينبغي ان يثبت له اقل الامرين مما يدعيه واجرة المثل لان الاقل ان كان ما يدعيه من الاجرة فهو يعترف
بعدم استحقاقه سواه وان كان اقل اجرة المثل فلم يثبت بيمينه سواها اولم تثبت الاجارة وانما لزم تصرف الراكب
في ماله بغير اذن المالك على وجه التبرع وهذا هو الذي اختاره العلامة رحمه الله في القواعد وهو اجود من
السابق الا انه يشكل بان المالك يدعي الزيد من الاجرة عن اجرة المثل على تقدير كونه المسمى اكثر والراكب ينفيه فلا
بد من وجه شرعي يقتضي نفيه وحلفه على نفي الاعارة لم يدل على نفي الاجارة او يحلف المالك على الاجارة
ويأخذ الزيادة ومن ثم ذهب العلامة رحمه الله في المختلف والشهيد رحمه الله في بعض تحقيقاته وتبعهما جماعة الى التحالف
لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فيحلف المالك على نفي ما يدعيه الراكب وهو الاعارة ويحلف الراكب على نفي ما يدعيه
المالك من الاجارة ويثبت اقل الامرين لانتفاء الزايد من المسمى بيمين المستعير وانتفاء الزايد من اجرة المثل باعتراف
المالك وهذا هو الاقوى وللشيخ رحمه الله قول خامس وهو القرعة بناء على انه امر مشتبه وتضعيف بان الاشتباه مع
مع القاعدة المتفق عليها من حكم المدعي والمنكر هنا كما لو اوقع الاختلاف قبل ذلك فحكمه ما سيذكره ولا فرق بين
ان يكون هذا النزاع مع بقاء العين وتلفها لانها ان كانت باقية ردها بعد التحالف الى المالك وثبت اقل الامرين
او من اجرة المثل فيسقط المسمى في اثنا المدة وبطل الاجارة في الباقي ان كان ولو اكتفينا بحلف المالك على نفي الاجارة
ففي نزاع العين نظر من انكار المستعير الاجارة واذن المالك على وجه التبرع قد انتفى بالكاره فيرجع ومن اعتراف
المالك بعدم استحقاق ارتجاعها الى ان تنقضي المدة التي يدعيها وهذا مما يؤيد القول بالتحالف لان هذا نزاع اخر
لم يحرر من يمين المالك كالنزاع في الزايد من المسمى وان كانت العين تالفة فحكم الاجرة ما ذكر واما العين فان
كانت امانة كما لو كانت الاعارة التي يدعيها الراكب غير مضمونة فلا شي على الراكب لاتفاقهما على كونه غير امانة
اما بالاجارة او بالاعارة وان كانت مضمونة لمدعي الاعارة تعترف بثبوت القيمة في ذمته والمالك ينكره لعدم
اقتضاء الاجارة الضمان فيوقف الى ان يتفقا عليه ولو كان الاختلاف عقيب العقد من غير انتفاع كان القول
قول الراكب لان المالك يدعي عقداً وهذا ينكره هذا التعليل باطلاقه في الاول فلا بد من اقترانه بامر اخر
وهو ان المالك لا يدعي على مدعي الاعارة شي عوض المنافع وانما يدعي ثبوت الاجارة ووجوب الاجرة في ذمته
وان كان قبل الاستيفاء والاخر ينكرهما فيقدم قوله لاصالة براءة ذمته من تعلق الاجارة وما يلزمها بها فالدعوى
هنا محضة للمالك فيقدم قول مدعي الاجارة وفيه رد العين اذا استعار شيئاً لينتفع به في شي فانتفع
به في غيره ضمن وان كان للاجرة ضمن اجرة مثله وجه الضمان ظاهر لتعديه في العين حيث انتفع بها في غير
المأذون فيلزمه اجرة مثل ذلك العمل لوقوعه بغير اذن المالك ولا يسقط منه مقدار تفاوت المأذون لان المستعير
تلك المنفعة فكانه اسقط حقه مما يملكه وانتفع بما لا يملكه ولا فرق بين كون المنفعة التي استوفاها اشق من المأذون

المأذون وفيها مساو به او دونه اذا كانت مخالفة لها في الجنس ولو اتفقا في الجنس كانواع الزرع ففيه ما مر من الاشكال
اذا جحد العارية بطل استيمانه ولزمه الضمان مع ثبوت الاعارة القول في جحود العارية كالقول في جحود الوديعة حكماً
وتفريعاً ثم ومبدأ الضمان الجحود لانه بمنزلة التعدي اذا ادعى التلف فالقول قوله مع يمينه ولو ادعى الرد فالقول قول المالك مع يمينه
اما الاول فلانه وان كان مدعياً ما يخالف الاصل الا انه يمكن صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس وقد تقدم نظيره
وما يرد عليه في ابواب الامانات واما الثاني فلان الاصل عدم الرد فيكون القول قول منكره وهو المالك ولان المستعير
قبض لمصلحة نفسه وبذلك فارق المدعي لانه انما قبض لمصلحة المالك وهو محسن محض وما على المحسنين من سبيل واعلم ان
هذه العلة تجري في كثير من ابواب تنازع المستامنين الا انها تقتضي قبول قول الوكيل في الرد ولو كان بجعل وهو مشكل لمخالفته
الاصل وكون هذه العلة منصوصة وانما هي مناسبة لو فرط في العارية كان عليه قيمتها عند التلف اذا لم يكن لها مثل وقيل
اعلى القيم من حين التلف والاول اشبه وجه الاول ان الواجب على المستعير مع بقاء العين ردها دون القيمة وانما ينتقل اليها مع التلف
فالمعتبر القيمة وقت التلف وهذا هو الاقوى ووجه الثاني ان العين لما كانت مضمونة فكل واحد من القيم المتعددة في كونها
مضمونة اذ معنى ضمان العين كونها لو تلفت ضمن قيمتها وهو حاصل في جميع الوقت فيضمن اعلى القيم لدخول الباقي فيها وموضع
الخلاف ما لو كان الاختلاف بسبب السوق اما لو كان بسبب نقص في العين فلا اشكال في ضمانه ولان ضمان العين يقتضي ضمان اجزائها
وفي المسألة قول ثالث وهو ان المعتبر قيمتها وقت الضمان لتعلقها بالذمة حينئذ على تقدير التلف وقد تقدم الكلام في هذه المسألة غير مرة
ولو اختلفا في القيمة كان القول قول المستعير وقيل القول قول المالك والاول اشبه اذا اختلفا في قيمة المستعار على تقدير
تلفه بتفريط او كونه مضموناً بامر اخر فالقول قول المستعير لانه منكر للزايد فيدخل في عموم الخبر وقال الشيخ رحمه الله وجماعة
القول قول المالك لخروج المستعير عن الامانة خصوصاً على تقدير التفريط فلا يقبل قوله والاقوى الاول لان قبول قوله من حيث
انه منكر لا من حيث كونه اميناً الاجارة هي من الالفاظ المنقولة شرعاً من موضوعها لغة لانها في الشرع
عبارة عن تمليك المنفعة خاصة بعوض معلوم لازم لماهيتها او العقد المفيد لذلك على ما تقرر سابقاً وهي في اللغة اسم للاجرة
وهي الكري لا مصدر اجر يوجر فان مصدره الايجار بخلاف ما في العقود فانه يعبر عنه بمصدر الفعل او باسم المصدر فالتعبير
عن موضعه الاشروط زايدة وتعبير جهل والمطابق لغيرها التعبير بالايجار لكنها قد اشتهرت في هذا اللفظ على وجه لا يرتاب
في تحقق النقل اذ لا ابتداء زمنه في العقد وثمرته تمليك المنفعة بعوض معلوم عدل عن تعريف الاجارة وذكرها بقيد
فايدة التعريف مع سلامته مما يرد على التعريف اذ لو قال هي عقد ثمرته تمليك المنفعة الى اخره كما عرفه بعضهم لانتقض في
طرده بالصلح على المنافع بعوض معلوم ونحوها مع شرط العوض وانما جعل المص رحمه الله ذلك ثمرة هذا العقد فلا ينافي
كونه ثمرة عقد اخر لكن يبقى فيه ان تمليك المنفعة المذكورة ليس ثمرة العقد بل ثمرة الايجار لان الموجر هو المملك لا المستاجر
فان التمليك مصدر ملك بالتشديد لا ملك او تملك لان مصدرهما الملك والتملك ويمكن انه فاعدة بان الايجار لما كان جزء السبب
الصحيح للتملك قرب الثمرة اليها فان التمليك وان وقع من الموجر خاصة الا انه لا تتم ثمرته بانفراده بل لا بد من مصاحبة القبول الشرط
ونحوهما مما يتوقف عليه الصحة والعبارة الصريحة عن الايجاب آجرتك ولا يكفي ملكتك اما لو قال سكنى هذه الدار
ولما صح لما كانت الاجارة من العقود اللازمة وجب انحصار لفظها في الالفاظ المنقولة شرعاً المعهودة لغة والصريح
منها في الايجاب آجرتك واكريتك اما الاولى فقد تقدم الكلام فيها واما الثانية فهي من الالفاظ المستعملة ايضا لغة وشرعاً

في الاجاره يقال اكريت الدار فهي مكراه ويقال اكتريت واستكريت وتكاريت بمعنى ومنه اخذ المكاري لانه يكري دوابه ونفسه
واما التمليك فيفيد نقل ما تعلق به فاذا ورد على الاعيان افاد نقل ملكها وليس ذلك مورد الاجاره لان العين تبقى على ملك الموجر
بل اذا اراد اقامته مقام الاجاره تعين اضافته الى المنافع لان التمليك في الاجاره بالعوض انما هو المنفعه لا العين ولابد
مع ذلك من وجوب وقوع الايجاب ابتداء بلفظ كان يقول ملكتك منفعة هذه الدار سنة بكذا اما لو وقع في الايجاب لفظ
اجرت واكريت فانهما انما يردان على العين فلو اوردهما على المنفعه بان قال اجرتك منفعة هذه الدار مثلا لم يصح كما لو قال
ملكتك واما القبول فظاهره كل لفظ يدل على الرضا بالايجاب كقبلت واستاجرت واكتريت واستكريت كما سبق ولو تقدم
القبول على الايجاب صح بما عدا الاول وكذا اعرتك لتحقق القصد الى المنفعه المشير به المشار اليه الذي هو
الحكم بالصحه اذا قال ملكتك سكناها سنة اي وكذا يصح لو قال اعرتك هذه الدار سنة بكذا ووجه الصحه ما اشار اليه
بقوله لتحقق القصد الى المنفعه والمراد ان الاعاره لما كانت لا تقتضي ملك المستعير العين وانما يفيد تسلطا على المنفعه وملكه لاستيفائها
كان اطلاقها بمنزلة تمليك المنفعه فيصح اقامتها مقام الاجاره كما يصح ذلك بلفظ الملك والحق ان العاريه انما تقتضي اباحة
المستعير المنفعه لا تمليكها والعوض لا دخل في ماهيتها بخلاف التمليك فانه يجامع العوض ولا يخفى ان التجوز في ذلك خروج
عن مقتضي العقود اللازمه ولو قال بعتك هذه الدار ونوى الاجاره لم يصح وكذا لو قال بعتك سكناها سنه
لاختصاص البيع بنقل الاعيان وفيه تردد وجه المنع ما ذكره من ان البيع موضوع لنقل الاعيان والمنافع تابعه
لها فلا يثمر الملك لو تجوز به في نقل المنافع منفرده وان نوى الاجاره وظاهر التذكره ذلك اجماعي لانه نسب الحكم الى علمائنا
ولكن المصنف تردد في الحكم ثم جعل المنع اقرب ووجه تردد المصنف رحمه الله ما ذكره من انه بالتصريح بارادة نقل المنفعه
مع ان البيع نقل لها بالتبعية الاعيان وان كان البيع مناسبا ان يقوم مقام الاجاره اذا قصدهما والاصح المنع
والاجاره عقد لازم لا يبطل الا بالتقايل او باحد الاسباب المقتضيه للفسخ لزوم عقد الاجاره موضع وفاق وعموم
الامر بالوفاء بالعقود يتناوله ولدخوله في جملة كثيرة من عقود المعاوضات واما الاسباب المقتضيه للفسخ فستاتي
مفصله ان شاء الله ولا يبطل بالبيع لعدم المنافاه فان الاجاره تتعلق بالمنافع والبيع بالعين والمنافع تابعه لكن
اذا كان المشتري عالما بالاجاره تعين عليه الصبر الى انقضاء المده وان كان جاهلا تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا مسلوب
المنفعه الى اخر المده لان اطلاق العقد وقع على اعتقاد التسليم والانتفاع نظرا الى الغالب ولو فسخ المستاجر بعد البيع
لحدوث عيب ونحوه عادت المنفعه الى البايع لا الى المشتري ولو كان المشتري هو المستاجر صح البيع وفي انفساخ الاجاره
وجهان اجودهما بقاؤها فيجتمع عليه الثمن والاجره والثاني الانفساخ لان ملك العين يستتبع ملك المنافع لانها نماء الملك
ويضعف بان العين انما تستتبع المنافع اذا لم يسبق ملكها بسبب اخر ولا العذر مهما كان الانتفاع ممكنا اي الانتفاع
الذي تضمنه عقد الاجاره بالتعيين او اطلاق فلا عبره بامكان الانتفاع بغير المعين كما لو استاجر الارض للزراعه فعرقت وامكن
الانتفاع بها بغيرها فان ذلك كتلف العين وعدم منع العذر للانتفاع اعم من بقاء جميع المنفعه المشروطه وبعضها وعدم البطلان
حاصل على التقديرين لكن مع حصول الانتفاع ناقصا يتخير المستاجر بين الفسخ والامساك بتمام الاجره وهل
يبطل بالموت المشهور بين الاصحاب نعم وقيل لا يبطل بموت الموجر ويبطل بموت المستاجر وقال اخرون لا تبطل
بموت احدهما وهو الاشبه القولان الاولان للشيخ رحمه الله والاقوى ما اختاره المصنف رحمه الله وعليه المتاخرون اجمع لان

الاجاره من العقود اللازمه ومن شان اللازم ان لا يبطل بالموت ولعموم الامر بالوفاء بالعقود والاستصحاب نعم يستثنى من ذلك مواضع
يبطل فيها الاجاره بالموت احدها ما لو شرط على المستاجر استيفاء المنفعه بنفسه فانها تبطل بموته وثانيها ان يكون
الموجر موقوفا عليه فيوجر ثم يموت قبل انتهاء المده فانها تبطل بموته ايضا الا ان يكون ناظرا على الوقف واجره
لمصلحة البطون بالنسبه الى البطون او الى الجميع فلا تبطل بموته لكن الصحيح ليس من حيث انه موقوف عليه بل من حيث انه ناظر
وثالثها الموصى له بالمنفعه مدة حياته لو اجرها مده ومات في اثنائها فانها تبطل ايضا لانتهاء استحقاقه
وكلما صح اعارته صح اجارته اي كل ما صح اعارته بحسب الاصل لئلا ترد المنحه فانه يصح اعارتها ولا يصح اجارتها الا ان جعلها الشارع
بحسب الاصل اي القاعده المعروفه فانها تقتضي ان المستعار ما صح الانتفاع به مع بقاء عينه وهي ثابته كذلك في الحكم لها
بخلاف الاصل واراد الكليه بحسب الغالب واجارة المشاع جايزه كالمقسوم اذ لا مانع منه باعتبار عدم
القسمه لامكان تسليمه واستيفاء منفعته بموافقة الشريك ولا فرق بين ان يوجره من شريكه وغيره وهو موضع
وفاق وخالف فيه بعض العامه فمنع من اجارته لغير الشريك والعين المستاجره امانه لا يضمنها المستاجر
الا بتعد او تفريط ولا فرق في ذلك بين مدة الاجاره وبعدها قبل طلب المالك لها ورده الى القابض وهو بعده في
اثنا الرد بحيث لم يوجره اما كونها امانة في المده فظاهر لانه مقبوضه باذن المالك بحق للقابض واما بعده فانه
لا يجب على المستاجر رد العين الى الموجر ولا مؤنته ذلك وانما يجب عليه التخليه بين المالك وبينها كالوديعة لاصالة
براءة ذمته من وجوب الرد ولانها امانه قبل انقضاء المده فيستصحب ولا يجب ردها بعد المطالبه وان وجب بعدها مع كونه
منها كغيرها من الامانات وخالف في ذلك جماعة منهم الشيخ وابن الجنيد رحمهما الله لانه قائل بعد المده غير ماذون فيه
فيضمنها ويجب عليه مؤنة الرد وتردد العلامه رحمه الله في المختلف وجزم في غيره بعدم الضمان وعدم وجوب الرد
وفي اشتراط ضمانها تردد اظهره المنع اي اشتراط ضمانها مع التلف من غير تعد ولا تفريط فمن صحة الشرط والعقد
تردد من عموم المومنون عند شروطهم ومن مخالفته لمقتضي الاجاره فيفسد ثم على تقدير فساده هل يفسد العقد
في الفساد قولان لعدم نظيرهما في مواضعهما والاقوى بطلانهما معا لفساد الشرط ولا رضي بالعقد الا به
وليس في الاجاره خيار المجلس ولو شرط لاحدهما او لهما جاز سواء كانت معينه الى اجره لان خيار المجلس مختص بالبيع
عندنا فلا يثبت فيها مع اطلاق ولو شرط في صحته قولان احدهما نعم اختاره في المبسوط لعموم المومنون عند شروطهم
ويشكل بانه شرط مجهول لان المجلس يختلف بالزياده والنقصان وانما لم يقدح في البيع لانه ثابت فيه بالنص نعم لو
ضبط مدة صح الا ان يخرج عن وضع خيار المجلس ويصير خيار الشرط مقيدا بالمجلس والاشبه في جوازه لعموم
الخبر سواء شرطاه او احدهما او الاجنبي وسواء كانت معينه كان يستاجر هذه العين ام كان موردها الذمه
كان يستاجره لعمل مطلق غير مقيد بالشخص كبناء حايط لعموم الخبر في الجميع ونبه بقوله سواء كانت معينه على خلاف
بعض العامه حيث جوز خيار الشرط في المطلقه لا المعينه وهو تحكم وكذا الحر الا ان ياذن له وليه وفيه تردد
قد تقدم الكلام في نظير هذه والاقوى البطلان مطلقا لان عبارته مسلوبه بالاصل فلا يصححها الاذن ولا الاجازه
لرفع القلم عنه وهو يقتضي عدم الاعتداد بعبارته شرعا في حال واذن الولي لا يصير الناقص كاملا نعم لو اذن في الكل
المحجور عليه لسبب غير الصغر كالسفه ان تكون الاجره معلومه بالكيل او الوزن الى قوله وقيل تكفي المشاهده وهو

حسن وجه الحسن ايضا معظم الغرر بالمشاهدة ولاصالة الصحة وهو اختيار جماعة منهم الشيخ والمرتضى رحمهما الله والاقوى
المنع لانها معاوضة لازمة مبنية على المغالبة والمكايسة فلا بد فيها من نفي الغرر عن العوضين وقد ثبت من الشارع
اعتبار الكيل والوزن في المكيل والموزون في البيع لعدم الاكتفاء بالمشاهدة وكذا في الاجارة لاتحاد المسلك ونهي
النبي صلى الله عليه وآله عن الغرر مطلقا وهو يتناول صورة النزاع ومثله القول في المعدود ويملك الاجرة
بنفس العقد المعاوضة اذا صحت اقتضت نقل الملك في كل من العوضين الى الآخر والاجارة من العقود اللازمة
فيحصل انتقال الملك في العوضين بمجرد العقد كالبيع لكن لا يجب تسليم الاجرة الا بتسليم العين الموجرة او بالعمل
ان كانت الاجارة على عمل حتى لو كان المستاجر وصيا لم يجز له التسليم قبله الا مع الاذن صريحا او بشاهد الحال
ولو فرض توقف الفعل على الاجرة كالحج وامتنع المستاجر من التسليم فالظاهر جواز فسخ الاجير في
تعجيلها مع الاطلاق ومع اشتراط التعجيل المراد بتعجيلها مع الاطلاق في الحول اوقات وجوب دفعها وهو تمام
العمل وتسليم العين من الموجر لان تسليم احد العوضين تسلط على المطالبة بالاجرة بمقتضى المعاوضة الموجبة
للملك واما مع اشتراط التعجيل فاولى وفائدة الشرط مع ان الاطلاق يقتضيه مجرد التاكيد وقد يفيد فائدة اخرى
وهو تسلط الموجر على الفسخ لو شرط التعجيل في مدة مضبوطة فاخل به وكذا لو شرط شرط القبض قبل العمل او قبل
تسليم العين الموجرة صح ووجب الوفاء به لعموم الخبر ولو شرط التاجيل صح بشرط ان يكون معلوما وكذا لو
شرطها في نجوم اذا شرط المستاجر تاجيل الاجرة الى مدة بحيث لا يطالب بها وان تسلم العين الموجرة الى ذلك
الامد او شرط على المجهود ذلك الموجر العمل وان عمل صح لعموم الخبر لكن يشترط كون الاجل مضبوطا بما لا يحتمل الزيادة
والنقصان كغيره من الآجال ولا فرق بين المتحد كشهر والمتعدد بان يجعلها نجوما فيقسطها او يجعل لكل اجل قسطا
معلوما وكذا لا فرق في ذلك بين الاجارة الواردة على معين شخصي والمطلقة الواردة على الذمة لعدم المانع
خلافا لبعض العامة حيث منع من التاجيل في الثاني قياسا على السلم الذي يجب فيه قبض العوض وفساده واضح
وتعليله واضح واذا وجد الموجر عيبا في الاجرة سابقا على القبض كان له الفسخ او المطالبة بالعوض ان
كانت الاجرة مضمونة وان كانت معينة كان له الرد او الارش انما يجوز الفسخ في المطلقة مع تعذر العوض لان
الاطلاق انما يحمل على الصحيح وهو امر كلي لا ينحصر في المدفوع اليه فلا يجوز الفسخ ابتداء نعم لو تعذر العوض توجه الفسخ
لو ولم الرضا بالمعيب وبطالب بالارش عوض الفائت بالعيب لتعين المدفوع الثاني يكون عوضا بتعذر غيره واما
المعينة فيتخير مع ظهور عيبه كما ذكر لاقتضاء الاطلاق السليم وتعينه مانع من البدل كالمبيع ولا يجوز ان يوجر
المسكن ولا الخان ولا الاجير باكثر مما استاجره الا ان يوجر بغير جنس الاجرة او يحدث ما يقابل التفاوت وكذا لو
سكن بعض الملك لم يجز ان يوجر الباقي بزيادة عن الاجرة والجنس واحد ويجوز باكثرها هذا قول الاكثر استنادا
الى روايات حملها على الكراهة طريق الجمع بينها وبين غيرها وفي بعضها تصريح بها والاقوى الجواز في الجميع واما
تعليل الجميع باستلزامه الربا كما ذكره بعضهم لفساده واضح ولو استاجره ليحمل متاعا الى موضع معين باجرة في
وقت معين فان قصر عنه نقص من اجرته شيئا او لو شرط سقوط الاجرة ان لم يوصله فيه لم يجز وكان له اجرة المثل هذا
قول الاكثر ومستنده روايتان صحيحة محمد بن مسلم وموثقة الحلبي عن الباقر عليه السلام ويشكل بعدم تعيين الاجرة لاختلافها

لاختلافها على التقديرين كما لو باعه بثمنين على تقديرين ومن ثم ذهب جماعة الى البطلان ويمكن حمل الاخبار على الجعالة
ومن حكم بالبطلان اثبت اجرة المثل الا ان يتجاوز المشترط اسقاط الجميع فلا شيء مع عدم الاتيان في المعين ولو اتى به في غيره
ويمكن القول بصحة الاجارة على التقدير الثاني وهو شرط سقوط الاجرة مع الاخلال بالمعين لا يجعل احدهما في التقدير
على الخلو من الاجرة بل بيانا لنقص الاجرة فانها اذا عينت بوقت فاخل الاجير بالفعل به بطلت فاذا فعله في
غيره لم يستحق شيئا فيكون التعويض لذلك بيانا لتنقيص الاجرة فلا ينافيهما ويتوجه فيثبت المسمى حينئذ في المعين والا سمى في
غيره للاخلال بمقتضاها وهذا مع صحته عليه الشهيد في اللمعة واذا قال آجرتك كل شهر بكذا صح في شهر
وله في الزائد اجرة المثل ان سكن وقيل يبطل لتجهيل الاجرة والاشبه وجه الاشبه ان الشهر معلوم وكذا اجرته
فلا مانع من الصحة فيه نعم يبطل الزائد لعدم انحصاره في وجه معين والاجرة تابعة له والاقوى البطلان مطلقا
للجهالة المقتضية للغرر اذ لا يلزم من مقابلة جزء معلوم من المدة بجزء معلوم من العوض كون مجموع العوضين معلومين فان
العوض هنا المجموع وهو مجهول ولو قال ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان
صح ولو قال ان عملت هذا العمل في هذا اليوم فلك درهمان وفي غد درهم فيه تردد اظهره الجواز وجه الصحة
فيهما ان كلا من الفعلين معلوم واجرته معلومة والواقع لا يخرج عنهما واصالة الجواز ويشكل بمنع معلومية اذ ليس المستاجر
عليه المجموع ولا الكل واحد والا لوجبا فيكون واحدا غير معين وذلك غرر مبطل للاجارة كالبيع بثمنين نقدا ونسيئة اولى
اجلين فالاجود البطلان نعم لو وقع ذلك جعالة صح وفاقا لابن ادريس رحمه الله وردده في المختلف لان الجعالة ايضا تفتقر
الى تعيين الجعالة وفيه منع الجعالة على الجهالة في العمل والجعل كمن رد عبدي فله نصفه ومن رد عبدي كذا فله
غير معلوم وكذا من رد عبدي من موضع كذا فله كذا ومن موضع كذا فله كذا مع الجهالة فيهما وفي الرومي ما كان بدرزين
والفارسي ما كان بدرز واحد ويستحق الاجير الاجرة بنفس العمل سواء كان في ملكه او ملك المستاجر ومنهم من
فرق وما يتوقف تسليم احدهما على الآخر قد تقدم ان الاجير يملك الاجرة بالعقد فالمراد باستحقاقها هنا استحقاق
المطالبة بها بعد العمل ووجه ما اختاره المصنف رحمه الله من عدم توقف استحقاق المطالبة بها على تسليم العين مطلقا ان العمل
انما هو في ملك المستاجر او ما يجري مجراه فيكون ذلك كافيا عن التسليم الا مع تسليم الآخر والاجود توقف المطالبة بها
على تسليم العين وان كان العمل في ملك المستاجر وما نقله من الفرق هو الثالث فانه ان كان في ملك المستاجر لم يتوقف
على تسليم الاثر تبعا للملك ولانه غير مسلم للاجير في الحقيقة وانما استعان به في شغله كما يستعين بالوكيل وان
كان في ملك الاجير توقف وهو وسط او وجه من اطلاق المصنف رحمه الله والوسط الذي اخترناه اوجه
وكل موضع يبطل فيه عقد الاجارة تثبت فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة او بعضها سواء زادت عن المسمى
او نقصت عنه انما كان الثابت مع الفساد اجرة المثل لان مقتضاه رجوع كل عوض الى مالكه ومع استيفاء المنفعة
يمتنع ردها فيرجع الى بدلها وهو اجرة مثلها واستثنى الشهيد رحمه الله من ذلك ما لو كان الفساد باشتراط عدم
الاجرة في العقد او متضمنا له كما لو لم يذكر اجرة فانه يقوى عدم وجوب الاجرة لدخول العامل على ذلك ويحتمل
وربما استشكل الحكم فيما لو كانت الاجرة متعلقة بمنفعة عين كل درهم فاستوفاها المستاجر بنفسه فان اشتراط
عدم العوض انما كان في العقد الفاسد الذي لا اثر لما تضمنه من التراضي فيحققه وجوب اجرة المثل كما لو باعه بلا ثمن

عليه واما لو كان موضع الاداء منفعة الاجير فعمل بنفسه مع فسادها فوجه عدم استحقاقه قولين ظاهر لانه متبرع بالعمل وهو فوق المباشر
لاتلاف المنفعة وينبغي مع الاشكال فيها بانه مع اشتراط عدم الاجرة يكون اللفظ الوارد في ذلك دالا على اعارة العين
الموجرة فان الاعارة لا تختص بلفظ بل ولا على لفظ مطلقا كما تقدم ولا شك ان اشتراط عدم الاجرة صريح في الاذن
في الانتفاع من غير عوض فضلا عن القرينة فلا يترتب عليه ثبوت ويرد على القسم الثاني الذي اعترف فيه بعدم ثبوت
اجرة وهو ما لو عمل الاجير بنفسه انه قد لا يكون متبرعا كما لو امره المستاجر فان مقتضى الفساد عدم تاثير ما وقع من اللفظ
وح فلا يتحقق التبرع الا مع عمل الاجير من غير سؤال والا فيتجه مع عدم ذكر الاجرة ثبوت اجرة المثل كما هو شان الامر بغيره
بالعمل من غير عقد فان قلت اي فائدة في تسميته عقدا فاسدا مع ثبوت هذه الاحكام واقامته مقام العارية قلت فسادها
بالنسبة الى الاجارة بمعنى عدم ترتب احكامها اللازمة لصحيح عقدها كوجوب العمل على الاجير ونحوه لا مطلقا الا ما اثر قوله
ويكره ان يستعمل الاجير قبل ان يقاطعه على الاجرة لما روي عن الصادق عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا
يستعملن اجيرا حتى يعلمه ما اجره وفي حديث طويل عن الرضا عليه السلام تضمن النهي عن ذلك وانه ما من احد يعمل لك شيئا
بغير مقاطعة ثم زدته لذلك الشيء ثلاثة اضعاف على اجرته الا ظن انه قد نقصته اجرته فاذا قاطعته ثم اعطيته اجرته حمدك
على الوفاء فان زدته حبة عرف ذلك ورأى انك قد زدته قوله وان يضمن الا مع التهمة فيه لنفسه ان الاولى ان يشهد
شاهدين على تفريطه فان يكره تضمينه اليمين اذا لم يكن متهما الثاني لو لم يكن عليه بينة وتوجه عليه اليمين يكره تحليفه
ليضمنه كذلك الثالث لو نكل عن اليمين المذكورة وقضينا بالنكول كره تضمينه كذلك الرابع على تقدير ضمانه وان لم يفرط
كما اذا كان صانعا على ما سياتي يكره تضمينه مع عدم تهمته بالتقصير الخامس انه يكره ان يشترط عليه الضمان بدون التفريط
على القول بجواز الشرط السادس لو اقام المستاجر شاهدا بالتفريط كره له ان يحلف معه لتضمينه مع عدم التهمة السابع
لو لم يقض بالنكول وكره ان يحلف لتضمينه كذلك والاربعة الاول لا شك فيها والخامس مبني على صحة الشرط وقد بينا فساده وفساد
العقد به والاخران فيهما ان المستاجر لا يمكنه الحلف الا مع العلم بالسبب الذي يوجب الضمان ومع فرضه لا يكره تضمينه
لاختصاص الكراهة بعدم تهمته فكيف مع عدم تيقن ضمانه قوله للمستاجر ان يوجر الا ان يشترط عليه استيفاء المنفعة
بنفسه هذا مع جملة صور ملك المنفعة منفردة وحيث يجوز له الايجار يتوقف تسليم العين على اذن المالك اذ لا
يلزم من استحقاقه استيفاء المنفعة والاذن له في التسليم جواز تسليمها لغيره فلو سلمها بغير اذنه ضمن كذا ذكره العلامة
وجماعة رحمهم الله وقوى الشهيد رحمه الله عدم الضمان لان القبض من ضرورات اجارة العين وقد حكم بجوازها والاذن
في الشيء اذن في لوازمه ورد بمنع كون القبض من لوازمها لامكان استيفاء المنفعة بدونه والاقوى عدم الضمان
لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلام في عدم ضمان الدابة المستاجرة بالتسليم الى الغير وغيرها اولى وما ذكره المصنف
رحمه الله من منع اجارة غيره اذا شرط عليه الاستيفاء بنفسه ينبغي تقييده بما اذا لم يشترط المستاجر الاول على الثاني
المنفعة بنفسه اعم من استيفائه بنفسه قوله ولو شرط ذلك فسلم العين المستاجرة الى غيره ضمنها قيد الضمان
بتسليم العين لانه لا يضمن بمجرد اجارتها وان شرط عليه الاستيفاء بنفسه لعدم التعدي اذ يمكن مع ذلك ان يستوفيها
بنفسه على الوجه الذي ذكرناه سابقا ونحوه قوله ولو اجر غير المالك تبرعا قيل بطل وقيل وقف على
اجازة المالك وهو اشبه لانه تصرف في مال الغير فضولا فهل يقع باطلا او يقف على الاجازة قولان ولا خصوصية هنا بل الاجارة

بالاجارة بل الخلاف وارد في جميع عقود الفضولي ولكن قد تختص الاجارة عن البيع بقوة جانب البطلان من حيث ان قصة عروة
البارقي مع النبي صلى الله عليه وآله في شراء الشاة دلت على جواز بيع الفضولي وشرائه فقد يقال باختصاص الجواز في مورد
النص والاقوى توقفه على الاجازة مطلقا اما بتقدير العمل كخياطة الثوب المعلوم واما بتقدير مدة كسكنى الدار والعمل
على الدابة مدة معينة ليس الحصر في ذلك كليا بل المراد ان كل منفعة يمكن ضبطها بالعمل او بالزمان يكفي تقديرها باحدهما كان وذلك
كاستيجار الآدمي والدابة فانه يمكن استيجارها بالزمان كخياطة شهر وركوب شهر وبالعمل كخياطة هذا الثوب وركوبها الى موضع
معين وما لا يمكن ضبطه الا بالزمان كالعقارات والارضاع فلا بد من تقديره به وضبط والضابط العلم بالمنفعة على احد
الوجهين وهذا العلم على ما فصلناه وجعل في التحرير ضابط ما يجوز به ما كان له عمل كالحيوان وما يختص بالزمان ما ليس له عمل
كالدار والارض وينتقض الاول باستيجار الآدمي للارضاع فانه عمل ولا ينضبط الا بالمدة قوله ولو قدر بالمدة
والعمل مثل ان يستاجره ليخيط هذا الثوب في هذا اليوم قيل يبطل لان استيفاء العمل في المدة قد لا يتفق وفيه تردد المراد كون
هذا التعليل ان استيفاء العمل في المدة المعينة على وجه التطابق بحيث يتمان معا قد لا يتفق غالبا لان هذا هو الذي علل العلامة
بالبطلان لا ما يشعر به ظاهر تعليل المص رحمه الله من كون المدة ظرفا للفعل بحيث يستوفي فيها فان هذا يمكن جعله متفقا
اتفاقا غالبا ومعلوما عادة بتكثير المدة وتقرير وجه البطلان على الوجه المشهور ان الجمع بينهما على وجه المطابقة يستلزم
الغرر فانه يمكن انتهاء الزمان قبل انتهاء العمل وبالعكس فان امر بالاكمال في الاول لزم العمل في غير المدة المشروطة والا كان تاركا
للعمل الذي وقع عليه العقد وان امر في الثاني بالعمل الى ان ينتهي المدة لزم الزيادة على ما وقع عليه العقد وان لم يعمل كان تاركا للعمل
في المدة المشروطة واختار في المختلف الصحة محتجا بان الغرض انما يتعلق في ذلك غالبا بفراغ العمل ولا ثمرة مهمة في تطبيقه
على الزمان والفراغ امر ممكن لا غرر فيه فعلى هذا ان فرغ قبل اخر الزمان ملك الاجرة لحصول الغرض وان خرج المدة قبله
فللمستاجر الفسخ فان فسخ قبل عمل شيء فلا شيء او بعده فاجرة مثل ما عمل وان اختار الامضاء لزم الاكمال خارج المدة وليس
للمستاجر الفسخ والحق ان ما ذكره انما يتم لو لم يقصد المطابقة وهو خلاف موضع النزاع فلو قصدها بطل كما قالوه ومع ذلك يشكل لزوم
اجرة المثل مع زيادتها عن المسمى فان الاجير ربما عمل التواني في العمل وسيلة الى الاجرة الزائدة فينبغي ان يكون له اقل الامرين
من المسمى ان كان اتم العمل وما يخصه على تقدير التقسيط ان لم يتم ومن اجرة مثل ذلك العمل والاقوى البطلان الا مع ارادة
الظرفية المطلقة وامكان وقوع العمل فيه قوله والاجير الخاص وهو الذي يستاجر مدة معينة لا يجوز له العمل لغير المستاجر
الا باذنه الاجير الخاص هو الذي يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة حقيقة او حكما مع تعيين اول الزمان او لزمه انه يعمل شيئا معينا اول زمانه اليوم
بحيث لا يتوانى في فعله حتى يفرغ منه ثم ان كان العمل مطلقا اقتضى استيجاره على هذا الوجه ملك جميع منافعه في الوقت
الذي جرت العادة بالعمل فيه فليس له ان يعمل لغيره في تلك الاوقات الا باذن المستاجر ولذا فيما لم يجر العادة بالعمل فيه للمستاجر
كالليل اذا لم يؤد الى ضعف في العمل المستاجر عليه وهل يجوز عمله في الوقت المعين عملا لا ينافي حق المستاجر كايقاع عقد ونحوه
في حال اشتغاله وتردده في الطريق بحيث لا ينافيه وجهان من شهادة الحال بالاذن في مثل ذلك والنهي عن التصرف في ملك الغير
بغير اذنه ومثله ياتي في استعمال عبد الغير بغير اذنه على هذا الوجه وسياتي تحقيقه في الوكالة والاولى بالجواز هنا وان كان
معنا كذلك مع منافاة العمل للغير المعين اما في نفسه او في بعض اوصافه مع عدم المنافاة مطلقا الا العمل كايقاع العقد
وتعليمه في حال الخياطة ويكره مع المنافاة للمنفعة وسمي هذا الاجير خاصا باعتبار انحصار منفعته المخصوصة في شخص معين بحيث لا يجوز

لا العمل لغيره على ذلك الوجه ويقابله المشترك كما سياتي واطلاق الخصوص عليه بضرب من المجاز ولو سمي مقيدا كان اولى لانه
في مقابلة المشترك لا في مقابلة العام والمراد بالمشترك هنا المطلق كما استعمله اذا انفرد ذلك فنقول اذا عمل هذا
الاجير لغير المستاجر عملا في الوقت المعين عن العمل فيه فلا يخلو اما ان يكون بعقد اجارة او جعالة او تبرع او على تقدير التبرع اما
ان يكون لذلك العمل اجرة عادة او لا فان عمله بعقد تخير المستاجر بين فسخ عقده لفوات المنافع التي وقع عليها العقد عليه
فان ذلك قبل ان يعمل الاجير شيئا فلا شيء عليه وان كان بعده تبعضت الاجارة ولزمه من المسمى بالنسبة وح ففي لزوم الاجارة
او الجعالة الثانية وجهان ملتفتان الى من باع ملك غيره ثم ملكه فان قلنا بالصحة هنا والا رجع الى اجرة المثل وبين ابقائه
ويتخرج في فسخ العقد الطاري واجازته اذ المنفعة مملوكة له فالعاقد عليها فضولي فان فسخه رجع الى اجرة المثل عن المدة
الفائتة لانها قيمة العمل المستحق له بعقد الاجارة وقد اتلف عليه ويتخير في الرجوع بها على الاجير لانه المباشر للاتلاف او المستاجر
لانه المستوفي وان اجازه ثبت له المسمى فيه فان كان قبل قبض الاجير له فالمطالبة للمستاجر لان الاجير هنا بمنزلة فضولي
باع ملك غيره فاذا اجاز المالك فانه يطالب الفضولي بالثمن وان كان بعد القبض فان كانت الاجرة معينة في العقد فالمطالب
الاجير والا فالمطالب المستاجر يرجع الى الاجير بما قبض مع جهله او علمه وبقاء العين واطلق العلامة رحمه الله القول بتخير المستاجر
بين مطالبة الاجير والمستاجر في جميع هذه المواضع وهو غير واضح وان عمل للمستاجر بجعالة تخير مع عدم الفسخ بين مطالبة
من شاء منهما باجرة المثل لتحقق العدوان منهما فالثاني وفي معنى التبرع عمله لنفسه فلو حاز شيئا من المباحات ونوى تملكه لنفسه
ملكه وكان حكم الزمان المصروف في ذلك ما تقدم   ولو كان مشتركا جاز وهو الذي يستاجر لعمل مجرد عن المدة
الاجير المشترك هو الذي يستاجر لعمل مجرد عن المباشرة مع تعيين المدة او عن المدة مع تعيين المباشرة او مجرد عنهما
فالاول كان يستاجره على تحصيل الخياطة يوما مثلا والثاني كان يستاجره ليخيط له ثوبا بنفسه من غير تعرض الى وقت والثالث
كان يستاجره على تحصيل خياطة ثوب مجرد عن تعيين الزمان وسمي مشتركا لعدم انحصار منفعته في شخص معين اذ له العمل
لنفسه ولغيره وصدق الاشتراك عليه حقيقة بسبب استحقاق العمل لغير المستاجر لا ان منفعته مشتركة بالفعل بين المستاجر
وشخص اخر غير الاجير ولو سماه مطلقا كما صنع الشهيد كان اولى لانه في مقابلة المقيد وهو الخاص وهو باعتبار الثلاثة
منا والخاص نوع مطلق اذ الاول مطلق بالنسبة الى المباشرة والثاني بالنسبة الى المدة والثالث فيهما معا وحكمه جواز
العمل لغير المستاجر مع عدم مطالبته بالمبادرة مطلقا ووجوب تحصيل العمل معها بنفسه ولغيره في الاول والثالث وبنفسه
في الثاني والفرق بين الاول والثالث جواز تحصيل العمل معه بنفسه وبغيره في الاول وفي المدة المعينة ان كان معينا وفيما
بعدها ان كان مطلقا واعلم ان الشهيد رحمه الله حكم في بعض تحقيقاته بان الاطلاق في كل من الاجارات يقتضي التعجيل وانه
يجب المبادرة الى ذلك الفعل فان كان مجردا عن المدة خاصة فبنفسه والا تخير بينه وبين غيره وح يقع التنافي بينه وبين عمل اخر
في صورة المباشرة وفرع عليه منع صحة الاجارة الثانية في صورة التجرد عن المدة مع المباشرة كما منع في الاجير الخاص
وما تقدم في الاجارة الصحيح يؤيد اذ كرهم حكموا بعدم صحة الاجارة الثانية مع اتحاد زمان الايقاع ايضا او حكما
كما لو اطلق فيهما او عين في احدهما بالنسبة للاولى واطلق في الاخرى ولا ريب ان ما ذكره احوط وان كان وجهه
غير واضح ظاهر لعدم دليل يدل على الفورية وعموم الامر بالايفاء بالعقد ونحوه لا يدل بمطلقه على الفور عندهم
وعند غيرهم من المحققين سلمنا لكن الامر الذي انما يقتضي بانضمام العام وهو الامر الكلي لا الافراد الخاصة سلمنا لكن الذي

النهي فانه في العبادة لا يدل على الفساد عندهم والاستناد الى ما ذكره من الحكم بمجرده ويتفرع على ذلك وجوب مبادرة الاجير للصلاة الى
القضاء بحسب الامكان وعدم جواز اجارته نفسه ثانيا قبل الاتمام واما التخصيص لوجوب الصلاة مخصوصة وايام معينة فهو من الطرفات
البارده والتحكمات الفاسدة   ويملك المنفعة بنفس العقد كما يملك الاجير الاجرة قد تقدم ان الاجرة تملك بالعقد والغرض هنا بيان
كون المنفعة تملك به ايضا ووجهه ما تقدم من ان عقد المعاوضة يقتضي انتقال كل من العوضين الى الاخر والعوض من جانب الاجير انما
هو المنفعة فيلزم انتقالها الى المستاجر بنفس العقد وان كان انما يستوفيها على التدريج فلا يمنعه ذلك كونها حقا له ويصح له
استيفاؤها ونقلها الى غيره وغير ذلك من لوازم الحقوق المالية وان لم تكن عينا ولا معنى لملك الا ذلك فاذا كونها مملوكة للموجر قبل الاجارة
معناه ان يتصرف فيها كتصرفه في العين فلما اجرها صار المستاجر مالكا للتصرف فيها كما كان يملكه الموجر وخالف في ذلك بعض
العامة فزعم ان المستاجر لا يملك المنفعة بالعقد لانها معدومة وح يملكها الموجر على التدريج شيئا فشيئا بعد وجودها وحينئذ فهما
على الموجر وملك الاجرة تابع لملك المنفعة فلا يملكها الموجر الا تدريجا بذلك وليس بشيء   وهل يشترط اتصال مدة الاجارة
بالعقد قيل نعم ولو اطلق بطلت وقيل الاطلاق يقتضي الاتصال وهو اشبه القول بالبطلان مع الاطلاق والتصريح بعدم الاتصال
للشيخ رحمه الله والاقوى الجواز مع الاطلاق لان العرف على اقتضاء صيغته الاتصال والا فلا جهالة واما القول بان الاطلاق يقتضي
الاتصال مطلقا فيشبه انه اعم فلا يدل على الخاص الا بقرينة ونحوه سلم الحكم مع وجودها الا مطلقا   والتعيين شهرا متاخرا
عن العقد قيل يبطل والوجه الجواز القول بالبطلان للشيخ رحمه الله محتجا بان الاجارة تقتضي استحقاق التسليم بالعقد وهو
في الفرض ممتنع وبانه لا دليل على الصحة وجوابه منع كون مطلق الاجارة يستحق بها التسليم بالعقد لانه عين المتنازع او دليل الصحة عموم
الادلة الدالة على الامر بالوفاء بالعقد ونحوها المعاملة واتفاقا ان شرط الاتصال يقتضي عدمها لان كل واحد من الازمنة
يشتمل على امر الاجارة معقود عليه وليس متصلا منها بالعقد سوى الجزء الاول ومتى كان اتصاله في الاخر غير شرط
فكذا اتصال الجميع   اذا سلم العين المستاجرة ومضت مدة يمكن فيها استيفاء المنفعة لزمت الاجرة وفيه تفصيل
المراد بالمدة التي يمكن استيفاء المنفعة فيها ما تعينت شرعا للاستيفاء اما بالتعيين لها او حكمه كما اذا عين المنفعة بالعمل فان مدة
هي الزمان الذي يسعها عادة وانما قيدناها بذلك لتخرج ما لو سلمها قبل المدة المشروطة متاخرة عن العقد فانه
لا تستقر بهذا التسليم ولا فرق في ثبوت الاجرة بالتسليم بين كون الاجارة صحيحة وفاسدة لان المنافع اذا كانت مضمونة
بالقبض الصحيح فكذا الفاسد ولتبعيته في ذلك كما سلف مرارا لكن مع الفساد يلزمه اجرة المثل عما فات من المنافع في مدة
وفي حكم التسليم ما لو بذل العين فلم ياخذها المستاجر حتى انقضت المدة او مضت مدة يمكنه الاستيفاء فيستقر الاجرة لكن هنا
لابد من تقييده بالصحيح واما التفصيل الذي اشار اليه المصنف فيمكن ان يشير به الى ما ذكره الشيخ رحمه الله في المبسوط من ان الاجرة انما تلزم
في المعينة لا المطلقة كما يفهم الاول من كلامه صريحا والثاني فحوى ويمكن ان يشير به الى ان الحكم انما يكون اذا كانت العين المستاجرة
غير حر فلو كانت الاجارة على عمل الحر فسلم نفسه ولم يستعمل ولكن خلا بينه وبين العمل في المدة لم يستقر لان منافع الحر
لا تدخل تحت اليد بخلاف غيره ويمكن ان يكون اشاره الى الفرق بين المعين بوقت والمتعلقة بالذمة مجردة عن الزمان فيستقر
في الاول دون الثاني لان جميع الازمنة صالح لها والحق عدم الفرق في ذلك كله وان الحكم على ما قررناه وبخط شيخنا الشهيد
رحمه الله على الشرائع بعد ان ذكر التفصيل الاول والاحتمالات متكثرة في التفصيل من حيث استناد الوجه   او المستاجر
لقلع ضرسه فمضت المدة التي يمكن انتزاع ذلك فيها فلم يقلعه المستاجر استقرت الاجرة اما لو زال الالم عقيب العقد سقطت

الاجره المراد ان الاجير سلم نفسه للعمل وامتنع المستاجر من غير عذر فان الاجره تستقر بالتمكين المذكور ونبه بذلك على ان الحكم
في هذا ونظايره بمنزلة العين المبحوث عن تسليمها سابقا وفيه رد على التفصيل بالمعنى الثاني واعلم ان المستاجر
للقلع لا يجب عليه تسليم نفسه بالاستيجار بل له الامتناع منها شيا وان استقرت الاجره وانما سقطت الاجره بالبرء
لبطلان الاجاره من حيث تعلقها بمنفعه لا يجوز استيفاؤها شرعا اذ لا يجوز قلع الضرس وادخال الالم على النفس لغير
ضروره فلا يصح الاستيجار عليه كما لو استاجر على قلعه ابتداء من غير الم وكقطع يده من غير سبب يوجبه اما لو كانت متاكله
يخاف من سريان المرض فهي كالضرس الفاسد والمرجع فيه الى قول اهل الخبره او التجربه   ولو استاجر شيا وتلف
قبل قبضه بطلت الاجاره وكذا لو تلف عقيب قبضه اما لو مضى بعض المده ثم تلف او تجدد فسخ الاجاره صح فيما مضى وبطل
في الباقي الى اخره المراد بالتالف المعين في عقد الاجاره استيفاء المنفعه منه كما يرشد اليه ظاهر العباره وبطلان الاجاره
ح واضح لانه احد العوضين فاذا فات قبل قبضه بطل كالبيع والاستيفاء هنا المنفعه بتمامها قايم مقام القبض في المبيع
كما ان استيفاء البعض كقبض بعضه ولو كانت الاجاره في الذمه لم يتعين الا بالاستيفاء منها فعلى هذا فالاجاره باقيه والمراد
عقيب القبض وقوعه بغير فصل بحيث لم يمض زمان يمكنه استيفاء بعض المنفعه كما يرشد اليه قوله اما لو مضى بعض المده كان
المراد منها ما هو اعم من المعينه بخصوصها وما في حكمها وحيث يبطل في البعض يقسط المسمى على جميع المده ويثبت له ما يخص
ما قابل منها وان كانت متساويه الاجزاء فظاهر والا فطريق التقسيط ان يقوم اجره مثل جميع المده ثم تقوم الاجزاء
السابقه على التلف وينسب الى المجموع ويوخذ من المسمى بتلك النسبه ولو تلف بعض العين خاصه فالحكم في التالف كما مر ويتخير
في الباقي بين الفسخ لتبعيض الصفقه والامساك بالحصه لقسطها من الاجره ولو انقضت كما لو نقصت المنفعه بطرو عيب
بان نقص ما الارض او الرحا او عرجت الدابه او مرض الاجير ونحو ذلك ثبت للمستاجر الفسخ   ولا بد من تعيين
ما يحمل على الدابه اما بالمشاهده واما بتقديره بالكيل او الوزن او ما يرفع الجهاله لما كان ضابط التوصل في معرفة المحمول
الى ما يرفع الجهاله لم يكف مطلق الجنس المشاهده ولا مطلق الاعتبار باحد الامرين بل مع قيود زايده اما في المشاهده
فلا بد معها من امتحانه باليد تخمينا لوزنه ان كان في ظرف لما في الاعيان من الاختلاف في الثقل والخفه مع تفاوت الحجم واما
في المعتبر باحد الامرين فلا بد من ذكر جنسه للاختلاف الفاحش باختلافه فان القطن مضر من جهة انتفاخه ودخول
الريح فيه وتقلبه في الهوا والحديد يجتمع على موضع من الحيوان فربما عقره ويحمل بعض الاجناس اصعب من بعض والحط
في بعضها كالدجاج اصعب فلا بد من ذكر الجنس مع التقدير واعلم انه متى ذكر قدرا معينا من جنس كالحنطه صح
وصرفه خارج عن التقدير بتخصيص القدر بكونه من الجنس فالظاهر خروجه مدلولا عليه بالالتزام حيث يقع السوم
على اطلاق المص دم ارده الاكتفا بالكيل او الوزن من غير اعتبار ذكر الجنس انه لو قدر مايه رطل واطلق دخل الظرف في
ما ذكرناه من الاشتراط لا توجه الاطلاق لبطلان العقد معه   ولا يكفي ذكر المحمل ولا راكب غير معين لتحقق الاختلاف
المحمل بكسر الميم الاخير كمجلس واحد المحامل وهو شيان على البعير يحمل فيهما العديلان واعتباره اما بالمشاهده او الوزن
مع ذكر الطول والعرض لاختلاف باختلافهما مع السهوله او الصعوبه وان اتفق وزنه ولو عهد اتفاق المحامل او اتفاق
جنس منها كفى ذكر ذلك الجنس وكذا يعتبر معرفه وطايه وغطايه لاختلافها واما الراكب فيعتبر بالمشاهده او الوزن
مع عدمها وفي الاكتفا فيه بالوصف من نحافه وضخامه وطول وقصر وحركه وبطو ونحوها وجهان اجودهما ذلك

ذلك مع افادته الوصف من الوصف بل ربما كان الوصف اضبط منها لامكان اطلاع المستاجر على الباطن بكثرة الممارسه
هذا وانما تعتبر تعيين النزول والسعه مع تقدير العمل بتعيين المحفور لو قدره بالمده لم يفتقر الى ذلك مع احتماله
لاختلاف العمل بذلك سهوله وصعوبه   ولو حفر فانهارت او بعضها لم يلزم الاجير ازالته وكان ذلك الى المالك
اي انهدمت من جميع جوانبها او بعضها وعدم وجوب ازالته ظاهر لامتثال الاجير ما يجب عليه وعدم تضمن عقد الاجاره
لذلك وضمير ازالته يعود الى التراب المتناقض المدلول عليه بالانهيار ولو وقع من التراب المرفوع شي وجب على الاجير ازالته
لاسناده الى تقصيره في الوضع فيجب الطمه نقلا عن الحفر بحيث لا يرجع اليه والمرجع في قدر البعد الى العرف   ولو
حفر بعض ما قوطع عليه ثم تعذر حفر الباقي اما لصعوبة الارض او لمرض الاجير او غير ذلك قوم حفرها وما حفره
منها ويرجع عليه بنسبته من الاجره وفي المسئله قول اخر مستند الى روايه مهجوره   ضمير عليه يعود الى الاجير والراجع
هو المستاجر هذا هو الظاهر من سياق العباره وح فضمير نسبته يرجع الى التفاوت المستفاد من نسبة المحفور
الى ما قوطع عليه اجمع لان ذلك هو الذي يرجع المستاجر من الاجره بنسبته لانه المتخلف من العمل وهذا مبني على انه دفع
الاجره وان المراد بالرجوع عود ذلك القدر الى ملك المستاجر بعد ان قد ملكه الاجير بالعقد كما سبق ويمكن ان يكون يرجع
مبنيا للمعلوم وفاعله ضمير عايد الى الاجير المذكور مرارا وضمير عليه عايد على المستاجر المدلول عليه بالمقام وضمير نسبته
يرجع الى المذكور سابقا وهو ما حفره منها والامر متقارب من جهة التركيب اللفظي لان في كل واحد تقديرا من يعود اليه
الضمير منه وان لم يكن ملفوظا والمراد من الاجره اجره المثل لانها هي المعتبره في النسبه والمرجع به هو جزء من المسمى بتلك النسبه
ويجوز ان يريد بالاجره المسمى والجار متعلق بيرجع والتقدير انه يرجع من المسمى بنسبه ما حفر او بقي الى اجره مثل المجموع
والحاصل ان الاجير المذكور اذا حفر بعض ما استوجر عليه وتعذر عليه الاكمال فله من المسمى بنسبه ما عمل الى المجموع وطريق
معرفته ان ينسب اجره مثل ما عمل الى اجره مثل المجموع بان يقوم جميع العمل المستاجر عليه ويقوم ما عمل منفردا وينسب الى المجموع
فيستحق الاجير من المسمى بتلك النسبه ويرجع المستاجر بالباقي ولو فرض تساوي اجره الاجزاء فله من الاجره على قدر ما عمل
فلو استاجره على حفر بير عشره اذرع طولا وعرضا وعمقا فحفر خمسا في الابعاد الثلثه فهو ثمن القدر المشروط فمع التساوي
ثمن الاجره ومع الاختلاف بالحساب وانما كان ذلك ثمنا لان مضروب العشره في الابعاد الثلثه الف ومضروب الخمسه في الابعاد
الثلثه فهو ثمن القدر المشروط كذلك مايه وخمسه وعشرون وهو ثمن الالف وطريق معرفته بالاعتبار انه يحفر من
النصف الاسفل شيا ولا من نصف النصف الاعلى ولا من نصف نصفه وذلك سبعه اثمان وعلى هذا قياس الباقي من الفروض
والقول الاخر الذي اشار اليه المص هو ما ذكره في النهايه مستندا الى روايه ابي شعيب المحاملي عن الرفاعي قال سالت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل قبل رجلا يحفر له بيرا عشر قامات بعشره دراهم فحفر له قامه ثم عجز قال يقسم عشره على خمسه وخمسين جزءا
فما اصاب واحدا فهو للقامه الاولى والاثنين للاثنين وهكذا الى العاشره وفي ذلك استيفا الخمسه والخمسين ولكل
في بلوغ العدد هذا المقدار طريقان احدهما ان يرد اقل الاعداد على اكثرها ويضرب نصف المجتمع منها في الاكثر فيجتمع
المطلوب ففي المثال يجمع واحدا اقل الاعداد مع عشره ويضرب نصف المجتمع وهو خمسه ونصف في الاكثر وهو عشره تبلغ خمسه وخمسين
والثاني ان يضرب العدد الاكثر وهو العشره عدد القامات في نفسه فما بلغ زدت عليه قدره وهو عشره ونصف فما بلغ فنصفه
المطلوب مضروب العشره في نفسها مايه وجذر ذلك عشره فاذا نصفها كان خمسه وخمسين ذلك مجموع الاعداد المقسوم عليها

وهذه الرواية محمولة على ما اذا ناسب القامات بهذا الوجه بحيث يكون نسبة القامة الاولى الى الثانية بقدر نصفها في المقدم والا
وهكذا وهو مع ذلك حكم في واقعة معينة فلا يتعدى مع ان الشيخ رحمه الله لم يذكرها في النهاية على جهة الفتوى وانما نقلها
بلفظ الرواية وفي المبسوط ذكر الحكم كما اختاره المصنف والجماعة وقال وقد روى اصحابنا في مثل مقدار ما ذكرناه
في النهاية فلا يتعين لذلك قولا وعلى تقدير العمل بمضمونها لا يتعدى لما ذكرناه من الضابط وكذا في طرف الزيادة
قوله ويجوز استيجار المرأة للرضاع مدة معينة باذن الزوج فان لم ياذن قيل تردد والجواز اشبه اذا لم يمنع الرضاع
حقا يجوز للزوجة اجارة نفسها للارضاع وغيره مع اذن الزوج مطلقا عندنا لانها حرة مالكة لمنافعها فجاز لها صرفها
الى غيرها بعوض وغيره ولو لم ياذن الزوج فان منع شيئا من حقوقه توقف على اجازته قطعا للمنافاة وسبق حقه وان لم
يمنع ففي الصحة قولان احدهما وهو الذي اختاره المصنف رحمه الله الصحة لاصالتها وعموم الامر بالوفاء بالعقد لما ذكرناه من التعليل
فانها مالكة المنافع التي لا تعلق للزوج بها فلها نقلها الى الغير ومتى منع شيئا من حقوقه فله الفسخ لانه يقع باطلا خلافا
للعلامة رحمه الله في القواعد حيث حكم ببطلانه والقول الاخر للشيخ رحمه الله وجماعة المنع منه دون اذنه مطلقا محتجا بانه
لا دليل على الصحة وقد عرفته وربما احتج عليه بان الزوج ملك جميع منافعها بالعقد فلا يجوز لها نقلها الى غيره وهو ضعيف
لانا نمنع ملكه منافع الاستمتاع لا مطلقا ولو فرض تقدم الاستيجار على النكاح فلا اعتراض للزوج مطلقا لسبق حق المستاجر
ولحق الاستمتاع بها فيما فضل عن وقت الارضاع وليس لولي الطفل منع الزوج عن الوطي مع عدم تضرر الولد
به ومعه له المنع لسبق حقه وكذا القول فيما لو اجرت نفسها للارضاع ثم تزوجها وكل موضع يمنع الزوج فيه من الوطي يجب
الارضاع لسقط فيه النفقة عنه في تلك المدة لعدم التمكين التام **قوله** ولا بد من مشاهدة الصبي لاختلاف الاولاد في
هذه المنفعة كبرا وصغرا ونهما وغيرها والوصف لا يفي بضبط وفي حكم الصبي الصبية وتخصيصه بحسب طبيعته **قوله**
وهل يشترط ذكر الموضع الذي ترضعه فيه قيل نعم وفيه تردد وجه الاشتراط اختلاف محال الارضاع في
السهولة والصعوبة والنفع فان بيت المرضعة يسهل عليها وبيت الولي اوفق له ومن اصالة عدم الاشتراط
والاقوى الاشتراط وكذا القول في كل موضع يختلف فيه الفعل ولعل ان حكم الاستيجار للارضاع ثابت على خلاف
الاصل لان مطلق الاجارة الاعيان لتستوفى منها المنافع والركن الاعظم في الارضاع اللبن وهو عين تاتلف بالارضاع
فيكون المعاوضة عليه بالاجارة خارجة عن موضوعها ومثلها الاستيجار للصبغ والبئر للاستقاء منه ومن ثم ذهب بعضهم
الى ان المنفعة المستحقة هنا التي هي متعلق الاجارة المرضعة من حيث حملها للولد ووضعه في حجرها ووضع الثدي في فيه ونحو
ذلك من الاعمال الصادرة عنها لا نفس اللبن ويضعف بان المقصود بالذات هو اللبن وهذه الامور كلها تابعة ومقدمة
والاجود ان المقصود مجموع ما ذكر من المنافع مع عين اللبن وجوازه حينئذ مع ان لبعض متعلقها عين ذاهبة للنص
وهو قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وفعل النبي صلى الله عليه وآله ومن بعده من الائمة عليهم السلام ويمكن ان
يقال على تقدير كون المراد المجموع ان اللبن يكون تابعا لكثرة غيره من المنافع وقلة قيمة اللبن وان كان اللبن
مقصودا من وجه آخر ويغتفر للتابع من الحكم ما يخالف ما لا يثبت للمتبوع ومثله القول في الصبغ **قوله** ولو مات الصبي
او المرضعة بطل العقد ولو مات ابوه هل يبطل يبني على القولين اما موت الصبي فلا اشكال في بطلان الاجارة به
لفوات متعلق العقد باستيفاء المنفعة واما موت المرضعة فقد اطلق المصنف رحمه الله البطلان ووجهه فوات المنفعة

المنفعة بها لاكتحالها فتبطل الاجارة كما لو مات الدابة المستاجرة وهذا يتم مع كونها معينة للارضاع بنفسها كما هو الظاهر
من القطع بالحكم ولو كانت مضمونة في ذمتها فالاقوى عدم البطلان كغيرها من الاجارات المتعلقة بالذمة لان الارضاع
حق في ذمتها بمنزلة الدين فينتقل الى مالها الى اداء ما في ذمتها فيخرج اجرة المثل لما بقي من المدة من اصل تركتها
لانها قيمة الواجب في الذمة ويدفع الى وليه ويحتمل وجوب استيجار وليها عليه من تركتها لان الواجب في ذمتها هو الارضاع
ولم يتعلق والا لانفسخ الاجارة واما موت ابيه فيبتني على القولين في ان موت المستاجر هل تبطل به الاجارة ام لا
وقد تقدم ان الاقوى العدم نعم لو كان الولد معسرا او استاجر الاب عليه بالاجرة في ذمته او في ذمة الاب ولم يخلف تركة
توجه جواز فسخها الا انها تبطل بذلك وفي قول المصنف يبني على القولين اشارة لطيفة الى الرد على ابن ادريس حيث حكم في
مسئلة موت احد الموجرين انها لا تبطل وحكم هنا انها تبطل بموت ابي المرتضع محتجا بالاجماع على ان موت المستاجر
يبطلها والحال ان المسئلة واحدة وفيها القولان فتفصيلها كما ذكره تحكم او تناقض **قوله** ولو استاجر شيئا مدة معينة
لم يجب تقسيط الاجرة على اجزائها سواء كانت قصيرة او متطاولة هذه المسئلة لا تختص بنوع من الاجارة بل هي مستقلة
بنفسها آتية في جميع مواردها ولا خلاف عندنا في حكمها وانما نبه به على خلاف بعض العامة حيث اوجب تقسيط
الاجرة في متن العقد على اجزاء المدة ان كانت سنتين فصاعدا حذرا من الاحتياج الى تقسيط الاجرة على المدة على تقدير
لحوق الانفساخ بتلف العين وغيره وذلك مما يشق او يتعذر ويبطله الاجماع على عدم وجوب التقسيط في السنة الواحدة
فما دونها مع ورود ما ذكر فيه والى رده اشار المصنف رحمه الله بقوله سواء كانت قصيرة ام طويلة لان موضع النزاع الطويلة
على الوجه المذكور واعلم انه متى قسط الاجرة على اجزاء المدة جاز سواء تساوت في التقسيط ام اختلف فلو تلفت العين
في اثناء المدة كانت اجرة ما مضى بحسب ما شرط وهو اولى من التالف في اثناء الاجرة منها ثبت ما سمي لتلك الاجزاء وقسط المسمى
على اجزائه ولو لم يقسط في متن العقد قسط المسمى على جميع المدة ورجع بحصته **قوله** ويجوز استيجار الارض لتعمل
مسجدا لان ذلك غرض مقصود راجح فضلا عن اباحته متقوم فيصح الاجارة له نعم لا يلحق حرمة المسجد بذلك لان شرطه
ان يكون موقوفا والوقف شرطه التابيد والاجارة ينافيها التابيد فاذا تنافيا في الحكم تنافيا في الخاصة وهي جملة الاحكام
واطلاق المسجد عليه على الارض المذكورة لسبب اعدادها للصلوة لما يحسب الحال واذا هذه المناسبة ويجعل المسجد مشتركا
بين ما له حرمة وغيره كمسجد يتخذه الانسان في بيته لصلوته ولصلوة اهله وقد تقدم في بابه **قوله** ويجوز استيجار
الدراهم والدنانير ان تحقق لها منفعة حكمية مع بقاء عينها لما كان شرط العين الموجرة امكان الانتفاع بها مع بقاء
عينها وكان الغرض الذاتي من هذين النقدين لا يتم الا بذهابها وربما فرض لها منافع اخر مع بقاء عينها بان يتزين
بها او يتجمل ويدفع عن نفسه ظاهر الفقر والفاقة فان ذلك غرض مطلوب شرعا حتى كان الائمة عليهم السلام يقترضون
ونظيرها الناس او يدفعونها الى عمال الصدقة ليظهروا انها زكوة اموالهم فيظن بذلك اغناهم ومن جملة الاغراض المقصودة
بها ايضا نثرها في الاعراس ونحوها ثم تجمع والضرب على سكتها ونحو ذلك فكان القول بجواز اجارتها قويا ولكن
اشعر كلام المصنف رحمه الله بتردد في ان هذه المنافع هل يعتد بها ويقوم بالمال وجه تجويز الاجارة ام تعليقه الجواز على
شرط تحقق المنفعة مع انها مشهورة وما ذلك الا للشك في الاكتفاء بها وقد صرح العلامة بالاشكال فيها في بعض كتبه
وجزم بالجواز في بعضها واحتج للمنع الذاهب اليه شيء الا الاكتفاء فقصد هذه المنافع ولهذا لا يضمن منفعتها

بالغصب وفيه لان ضمانها بالغصب فرع لعومها وهو موضع النزاع فلا يجعل دليلا فيه فان من جوز اجارتها وقدر الاجره في
مقابلة هذه المنافع وهي متقومة بالمال فيضمن بالغصب وحيث جاز استيجارها لا يشترط تعيين جهة الانتفاع
كغيرها من الاعيان لان المعتبر صلاحية العين للمنفعة المقصودة لا ذكرها في العقد وكذا يجوز استيجار الشمع به لا
للضوء والتفاح للشم والاشجار للاستظلال وان لم يعين المنفعة المقصوده والضابط جواز استيجار العين المشتمله
على منفعة يجوز مقابلتها بمال ولو استاجره لحمل عشرة اقفزه من صبره فاعتبرها ثم حملها فكانت اكثر فان
كان المعتبر هو المستاجر لزمه اجرة المثل عن الزياده وضمن الدابة ان تلفت لتحقق العدوان وان اعتبرها الموجر لم
يضمن ولو كان المعتبر اجنبيا لزمه الاجره اذا شرط في عقد الاجاره حمل الدابه قدرا معينا فان حمل ازيد فلا يخلو
اما ان يكون المتولي للكيل هو الموجر او المستاجر او اجنبي ثم اما ان يكون المحمل على الدابه الموجر او المستاجر او اجنبي وعلى
التقادير الستة اما ان تكون الزياده في الكيل مما يقع التفاوت فيها بين المكاييل او ازيد من ذلك فالصور اثنا عشر
واما حكمها فنقول اذا كانت الزياده ما يتفاوت في المكاييل فلا عبرة بها ولا يوجب ضمانا وان كانت اكثر وكان
المستاجر هو الذي كال الطعام وحمله بنفسه ضمن الدابه للتعدي وللزايد عن المشروط اجرة المثل وان لم يكن حمله بل سلمه
الى الموجر حمله فان كان جاهلا بالحال بان لبس عليه المستاجر انه غير زايد فظن كذبه فكالاول ومثله ما لو امر الموجر
بالنقل ولو لم يحمل بل سكت ولم يخبر بشي فتولى الموجر حملها جاهلا ففي ضمان المستاجر وكونه غارا بذلك نظر ويمكن
القول بالضمان لان اعداد الحمل وتحميله بمنزلة الامر بالحمل كما في تقديم طعام الغير اليه للاكل فياكله ولو المستاجر مع كيله
زايدا قد ذهب في بعض اغراضه لغير قصد فحمله الموجر في عمله فلا شي على المستاجر لعدم الغرور ولامكان كون غرضه
التكلم معه على الزياده مخصوصها على وجه من الوجوه ولو كان الموجر عالما بالزياده فان لم يقل المستاجر شيئا وباشر
الموجر الحمل فلا شي على المستاجر ولا فرق بين ان يضعه المستاجر على الارض فحمله الموجر على الدابه وبين ان يضعه
على ظهرها فسيرها الموجر وان امر المستاجر في الثاني مع احتمال الفرق وان قال المستاجر احمل هذه الزياده
فاجابه لزمه الاجره لها وان كان المتولي لها الكيل هو الموجر وحمله على الدابه فلا اجره له عن الزياده سواء كان المستاجر
عالما بها ام لا لان سكوته مع علمه ليس باذن وللمستاجر هنا مطالبة الموجر برد الزياده الى الموضع المنقول منه وليس للموجر
ردها بدون اذنه ولو لم يعلم المستاجر حتى اعادها الموجر الى البلد المنقول منه فله ان يطالبه بردها الى البلد المنقول
اليه ولو كان المتولي للحمل هو المستاجر فان كان عالما بالزياده فهو كما لو كان بنفسه وحمل لانه لو حمل عالما بها كان عليه ايصالها
الا باذنه وان كان جاهلا فان امره الموجر التردد السابق ووقع في التذكره عدم الضمان وعدم الاجره ولو كان المتولي
للحمل اجنبيا عن الموجر والمستاجر فان كان باذن من حمل الزياده فالضمان على فاعلها مع جهل الاجنبي لا مع علمه وكذا لو
كان بامر الاخر ان كان مجردا انه به غرورا وان كان المتولي للكيل اجنبيا وحمل على الدابه بغير اذن ولم يعلماه فهو
متعد عليهما فيضمن الدابه واجرة الزياده وعليه ردها الى الموضع المنقول منه ان لم يرض المالك ولو تولى الحمل احد
كيل الاجنبي احد المتعاقدين فان كان عالما فهو كما لو كان بنفسه وان كان جاهلا لم يتعلق به حكم اذا تقرر ذلك
فنقول حيث تقرر ضمان المستاجر الدابه ما الذي يضمن منها يحتمل النصف لان تلفها مستند الى فعلين احدهما ماذون
فيه وهو غير مضمون والاخر غيره ولا ينظر الى التفاوت كما لو جرح نفسه جراحات وجرحه غيره جراحه واحده فسرى
الى الجميع فانه يجب نصف الديه على فاعل الجراحه الواحده ويحتمل التوزيع على الاصل والزياده فيضمن قسط الزياده لان التلف

السلف مسندا الى المجموع فلا ترجيح لاستلزام الاول مساواة الزايد للناقص وهو محال والتوزيع على المجموع يمكن بخلاف
الجراحات ويحتمل ضمان جميع القيمه لانه متعد فيضمن كما لو انفرد باليد وظاهر حكم المصنف وتعليله اختياره وهذا هو
الاقوى فهذه جملة اقسام هذه المسئله وقد ظهر منها منافات العباره فلو اجره مسكنا ليحرز فيه خمرا او دكانا
ليبيع فيه المحرم او اجيرا ليحمل مسكرا لم تنعقد الاجاره وربما قيل بالتحريم وانعقاد الاجاره لامكان الانتفاع بغير
المحرم والاول اشبه لان ذلك لو ثبت ولا العقد المراد بالخمر المحرمه وهي المتخذه للشرب فلو كان لايجاد التخليل
او طرا قصده قبل الاجاره صحت ومثل ايجادها لذلك العلم بكون المستاجر يفعل فيها ذلك لانه معاونة على الاثم
والعدوان وقد روى الشيخ رحمه الله في التهذيب باسناده الى الصادق عليه السلام في الرجل يوجر بيته ليباع فيه الخمر
قال حرام اجره ولا اقل من حمله على العالم بذلك وروى ايضا عنه عليه السلام في مكاتبة ابن اذينه يسأله عن الرجل
يواجر سفينته او دابته ممن يحمل فيها او عليها الخمر فقال لا باس وجمع الشيخ رحمه الله بينهما بكون النهي في الاول متوجها الى من
يعلم والثاني الى من لا يعلم والحق انه لو لم يكن للثاني معارض من الاخبار لكانت الايه مخصصه له بغير العالم مع انه مكاتبه
تقصر عن دلالة الاول لو تساويا سندا واما القول الحكي فتعليل يرد عليه ان المفروض ايجاره لهذه المنفعة فلا
يحلل التعدي لو صحت الاجاره وهل يجوز استيجار الحايط المزوق للنزهه قيل نعم وفيه تردد القول بالجواز
لابن ادريس رحمه الله بانه يشتمل على منفعة متقومة كتعليم الصنعة المحكمه منه كما يجوز استيجار خط جيد للتعلم كتابه
منه لان فيه غرض صحيح ومنع الشيخ رحمه الله وجماعه لان ذلك يمكن استفادته بدون اذن المالك كما يجوز الاستظلال
بحايط بدون اذنه ولهذا نفرق بينه وبين الكتاب وهذا الوجه انما يتم لو كان الحايط ظاهرا للمستاجر الى مكان يملك
فيه المقام فلو كان داخلا في ملك الموجر لم يملك التوصل اليه بدون اذنه فما ذكره ابن ادريس حسن مع توقف تحصيل
المنفعة على الاستيجار فلو اجر عبدا ابقا لم يصح ولو ضم اليه وفيه تردد وجه التردد من عدم القدره على تسليم
المنفعه ومن جواز بيعه مع الضميمه للنص فكذا اجارته بطريق اولى لاحتمالها من الغرر ما لا يحتمله البيع وكذا تردد في
التحرير والتذكره واطلق المنع في الارشاد وقيده في القواعد بعدم الضميمه ومفهومه جوازها معها وهو الذي اختاره
الشهيد رحمه الله محتجا بالاولويه والاولى الاقتصار بالحكم على موضع النص والوفاق نعم لو كان المستاجر يتمكن من تحصيله
جاز من غير ضميمه كالبيع وكذا القول في المغصوب يجوز اجارته من الغاصب او ممن يتمكن من قبضه وعلى القول بالجواز مع الضميمه يعتبر كونها
مما يمكن افرادها بالمعاوضه وفي اعتبار افرادها بجنس ما تضم اليه ففي البيع تفرد بالبيع وفي الاجاره بالاجاره
او يكفي كل واحد منهما في كل واحد منهما وجهان من حصول الغرض المطلوب هنا فيمنع سقط المسمى المعني ومن الظاهر
ضميمة كل شي الى جنسه وقوى الشهيد رحمه الله الثاني ولو منعه الموجر منه سقطت الاجره وهل له
ان يلتزم ويطالب الموجر بالتفاوت فيه تردد والاظهر نعم الظاهر ان سقوطها مشروط بالفسخ لتعذر حصول
العين المطلوبه هنا فان فسخ سقط المسمى ان لم يكن دفعه والا استرجعه ولهذا صرح في القواعد وتحمل ضعيفا كون
سقوطها غير متوقف على الفسخ تنزيلا لتعذر تسليمها منزلة التلف وليس له حينئذ الاجره المسماه فكل منا هنا واحتاره في
الاحتمال في التذكره لكنه قيده بمنع الموجر المستاجر من العين من غير ان يستوفي من المنافع وقرب ثبوت الخيار لو استوفى ما

اختاره المص من التخيير حين لان المنفعة صارت حقه وقد غصبها الموجر فيجب عليه عوضها كالاجنبي فيتخير المستاجر بين الفسخ
فيسقط المسمى ولا رجوع حينئذ بالتفاوت بين المسمى واجرة المثل وبين البقاء على الاجارة واخذ عوض المنفعة وهو
اجرة مثلها فيرجع بالتفاوت وهو زيادة اجرة المثل عن المسمى ان كان   ولو منعه ظالم قبل القبض كان
بالخيار بين الفسخ والرجوع على الظالم باجرة المثل وجه التخيير ان العين قبل القبض مضمونة على الموجر فللمستاجر
الفسخ عند تعذرها ومطالبة الموجر بالمسمى لفوات المنفعة عليه وله الرضا بذلك ومطالبة الغاصب باجرة المثل لانه
باشر الاتلاف عدوانا وهل للمستاجر مع عدم الفسخ مطالبة الموجر باجرة المثل يحتمل لكونها مضمونة عليه حتى يتحقق
القبض ويضعف بان الثابت عليه على تقدير تضمينه انما هو المسمى ان كان قبض والا سقط هذا التخيير بعود العين الى
المستاجر في اثناء المدة بل له الفسخ في الجميع واخذ المسمى لفوات المجموع من حيث هو مجموع واصالة بقاء الخيار السابق
وله الامضاء واستيفاء باقي المنفعة ومطالبة الغاصب باجرة مثل ما فات في يده من المنافع وليس له الفسخ في الماضي
خاصة والرجوع بقسطه من المسمى على الموجر واستيفاء الباقي من المنفعة لاقتضائه تبعيض الصفقة على الموجر وهو
خلاف مقتضى العقد بل اما ان يفسخ في الجميع او يمضيه مع احتماله لان فوات المنفعة في هذه الحالة يقتضي الرجوع الى
المسمى وقد حصل في البعض خاصة فاستحق الفسخ فيه   ولو كان بعد القبض لم يبطل وكان له الرجوع على الظالم
كان حقه ان يقول لم يكن له الفسخ لان البطلان منتف على التقديرين وليس له موضع الاستدراك وانما لم يكن له الفسخ
ح لاستقرار العقد بالقبض وبراءة الموجر فيتخير المستاجر على الغاصب باجرة مثل المنفعة الفائتة في مدة [illegible]
ولا فرق في الغصب بعد القبض بين كونه في ابتداء المدة وفي خلالها لحصولها له في الموضعين   ولو كان الغاصب
الموجر فالظاهر عدم الفرق   واذا انهدم المسكن كان للمستاجر فسخ الاجارة الا ان يعيده صاحبه
ويمكنه منه وفيه تردد ومقتضى جواز الفسخ ان العقد لا ينفسخ بنفسه ولا بد من تقييده بامكان ازالة المانع ثم
او بقاء الاصل للانتفاع فلو انتفيا معا انفسخت الاجارة لتعذر المستاجر عليه والمراد باعادة المالك المستثناه
لرفع الخيار ما كانت بسرعة بحيث لا يفوت شيء من المنافع وان قل والا بقي الخيار بغير تردد ومنشا التردد على تقدير
اعادته كذلك من زوال المانع مع عدم فوات شيء من المنافع ومن ثبوت الخيار بالانهدام فيستصحب الى ان يدل الدليل
على سقوطه بالاعادة وهو قوي   واذا وجد المستاجر بالعين المستاجرة عيبا كان له الفسخ او الرضا بالاجرة
من غير نقصان ولو كان العيب مما يفوت به بعض المنفعة وجه التخيير مع ان المعيب هو العين وحقه منها
هو المنفعة ان مورد الاجارة هو العين ليستوفى منها المنفعة وهي تابعة في المالية للعين ويلزم من نقص العين
نقص مالية المنفعة فعيب العين في قوة عيب المنفعة فله الفسخ وان استوفى بعضها ولا يرد انه مع استيفاء البعض يكون
قد تصرف وهو يسقط العيب لان المراد بالتصرف حقيقة في العوض الذي صار للمتصرف وهو هنا المنفعة
وما لم يستوفه منها لم يتصرف فيه انما حصل التصرف في المستوفى ولان الصبر على المعيب ضرر منفي وقوله من غير
نقصان اي من غير ارش ولهذا صرح جماعة وكان وجهه ان العقد انما جرى على هذا المجموع وهو باق فاما ان يفسخ
او يرضى بالجميع ويضعف بان الاطلاق لما كان منزلا على الصحيح كان الجزء الفائت او الوصف مقصودا للمستاجر ولم يحصل

عمل وهو يستلزم نقص المنفعة التي هي احد العوضين فثبوت الارش متجه وطريق معرفته ان ينظر الى اجرة مثلها سليمة
ومعيبة وينظر الى التفاوت بينهما ويرجع من المسمى بتلك النسبة   ولو اختار الفسخ فان كان قبل ان يمضي من المدة ما له
اجرة فلا شيء عليه وان كان بعد مضي بعض المدة واستيفاء منفعتها فعليه من المسمى بقدر ما مضى ثم ان تساوت المنفعة
في المدة قسطت على اجزاء المدة وان اختلفت كما اذا كانت اجرتها في فصل الشتاء اكثر منها في غيره وداره اجرتها في بعض
المواسم اكثر او الطرق مختلفة رجع في التقويم الى اهل الخبرة وتقسط المسمى على حسب قيمة المنفعة كقسمة الثمن على
الاعيان المختلفة في البيع واعلم ان القسم المسكوت عنه المدلول عليه بلو الوصلية في قوله ولو كان العيب يفوت به
بعض المنفعة هو ما اذا كان العيب لا يفوت به شيء منها اما اذا كان يفوت به الجميع [illegible] لان ذلك يفسد العقد هذا
كله اذا كانت الاجارة واردة على العين فلو وردت على الذمة فدفع اليه عينا فظهر معيبة لم يكن له الفسخ بل على الموجر
ابدالها ثم لو تعذر الابدال لعجزه عنه او امتناعه ولم يمكن اجباره عليه تخير المستاجر لتعذر ما جرى عليه المعاوضة
فيرجع الى ابداله   اذا تعدى في العين المستاجرة ضمن قيمتها وقت العدوان لانه يصير بمنزلة الغاصب وهو
مبني على ان الغاصب يضمن قيمة المغصوب يوم الغصب وهو اختيار الاكثر وقيل يضمن اعلى القيم من حين العدوان الى
حين التلف والاقوى ضمان قيمتها يوم التلف وقد تقدم مرارا   ولو اختلفا في القيمة كان القول قول المالك
ان كانت دابة وقيل قول المستاجر على كل حال وهو اشبه القول بالتفصيل للشيخ رحمه الله والاقوى ما اختاره
المصنف من تقديم قول المستاجر مطلقا لانه منكر   ومن تقبل عملا لم يجز ان يقبله غيره بنقيصة على الاشهر
الا ان يحدث فيه ما يستبيح به الفضل هذا هو المشهور ومستنده اخبار حملها على الكراهة اولى ولا فرق في
الجواز على تقدير الحدث بين قليله وكثيره والحق ان الجواز مشروط بعدم تعيين العامل في العقد والا فلا اشكال
في المنع والضمان لو سلم الغير   ولا يجوز تسليمها الى غيره الا باذن المالك ولو سلم من غير اذن ضمن يمكن
ان يريد بالتسليم المنهي عنه على تقدير عدم جواز تقبيلها الغير والحكم حينئذ واضح ويمكن ان يريد في صورة
الجواز او الاعم والوجه انه مال الغير فلا يصح تسليمه الى غير من استامنه عليه وجواز اجارته لا ينافيه بل [illegible]
المالك فان امتنع رفع امره الى الحاكم فان تعذر احتمل جواز التسليم لتعارض حق العامل الثابت وحق المالك فيعقد
العامل وفاء بالعقد ويحتمل تسلطه على الفسخ لا غير لان المالك سلطه على ماله يعطيه من شاء ويمنعه من شاء والحال
انه لم يرض بامانته ولو قيل بجواز التسليم مطلقا حيث يجوز التقبيل كان حسنا لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام
في عدم ضمان الدابة المستاجرة بالتسليم الى الغير اذا لم يشترط عليه ركوبها بنفسه واذا كان الضمان ساقطا مع تسليمها
لاستيفاء المنفعة لغير المالك فسقوطه مع كون المنفعة للمالك اولى واليه مال في المختلف وابن الجنيد رحمه الله جوز
التسليم من غير ضمان مع كون المتسلم مامونا ولكن ينبغي تقييده بكون المدفوع اليه ثقة والا فالمنع اوجه   يجب على
المستاجر سقي الدابة وعلفها فلو اهمل ضمن المراد ان ذلك لازم للمستاجر بدون الشرط من ماله من غير ان يرجع
به على المالك وهو مذهب جماعة من الاصحاب والاقوى وجوبهما على المالك الا مع الشرط لاصالة عدم وجوبهما
على غيره ثم ان كان حاضرا معه والا استاذنه في الانفاق ورجع عليه فان تعذر استاذن الحاكم فان تعذر انفق بنية
الرجوع واشهد عليه ورجع به ولو لم يشهد فالمتعذر او مطلقا فالحكم ما سبق في الرهن والوديعة وغيرهما

وحيث يجب عليه الانفاق لغيبة المالك او اهماله ضمن لتفريطه . اذا افسد الصانع ضمن ولو كان حاذقاً الى قوله
ولو احتاط واجتهد اما لو تلف في يد الصانع لا بسببه من غير تفريط ولا تعد لم يضمن على الاصح اما الضمان بما يتلف
بيده فموضع وفاق ولا فرق في ذلك بين الحاذق وغيره ولا بين الخاص والمشترك ولا بين المفرط وغيره ولان ضمان
مال الغير بالاتلاف من غير اذن يقتضي الضمان ولا يدفعه عدم التفريط واما عدم الضمان لو تلف من غير تفريط بغير فعله
فقيل انه كذلك بل ادعى عليه المرتضى الاجماع وما اختاره المصنف انه اقوى لاصالة البراءة ولانهم امناء لا يضمنون
بدون التفريط وفي كثير من الاخبار دلالة عليه والاجماع ممنوع . وكذا الملاح والمكاري لا يضمنان الا
ما تلف عن تفريط على الاشهر هذا هو الاقوى لما تقدم ولعدم دخولهما في اسم الصانع الذي وقع عليه الاجماع ورجح
استند في ضمانهما الى رواية ضعيفة السند . من استأجر اجيراً لينفذه في حوائجه كانت نفقته على المستأجر الا ان
يشترط على الاجير مستند ذلك رواية سليمان بن سالم عن الرضا عليه السلام ولاستحقاق منافعه المانع من تكسبه
نفقته واختاره جماعة من الاصحاب والاقوى انها كغيره لا تجب نفقته الا مع الشرط ويمكن حمل الرواية على تقدير تسليمها
عليه واستحقاق منافعه لا يمنع من وجوب النفقة في ماله الذي من جملته الاجرة وحيث يشترط على المستأجر فلا بد
بيان قدرها او وصفها بخلاف ما لو قيل بوجوبها عليه ابتداءً فانه يجب عليه القيام بعادة امثاله . اذا آجر
مملوكاً له فافسد كان ذلك لازماً لمولاه في سعيه وكذا لو آجر نفسه باذن مولاه لما كان الصانع ضامناً لما يفسده
في ماله وكان العبد لا مال له تعلق بكسبه اذا كان العقد صادراً عن اذن مولاه او الاذن مطلقاً لان ذلك من مقتضى الاجارة
فيكون الاذن فيها التزاماً بلوازمها لكن لو زادت الجناية عن الكسب لم يلزمه كما تقدم نظيره في تصرف المأذون هكذا اختاره
جماعة وقال ابو الصلاح ان ضمان ما يفسده العبد على المولى مطلقاً وتبعه الشيخ في النهاية لرواية زرارة في
الحسن عن الصادق عليه السلام والاصح ان الافساد ان كان في المال الذي يعمل فيه بغير تفريط تعلق بكسبه كما ذكروه
وان كان بتفريط تعلق بذمته يتبع به اذا اعتق لان الاذن في العمل لا يقتضي الاذن في الافساد نعم لو كان باذن المولى
تعلق به وعليه يحمل الرواية وان كان بجناية على نفس او طرف تعلق برقبة العبد وللمولى فداؤه باقل الامرين من القيمة
والارش سواء كان باذن المولى اولا . صاحب الحمام لا يضمن الا ما اودع وفرط في حفظه او تعدى فيه لانه على
تقدير الايداع امين فلا يضمن بدون التفريط ومع عدمه والاصل براءة ذمته من وجوب حفظ مال الغير مع عدم
التزامه به حتى لو نزع المغتسل ثيابه وقال له احفظها فلم يقبل لم يجب عليه الحفظ وان سكت او قال دعها ونحوه
مما يدل على القبول كفى في تحقق الوديعة . اذا اسقط الاجرة بعد تحققها في الذمة صح ولو اسقط المنفعة
المعينة لم تسقط لان الابراء لا يتناول الا ما هو في الذمة المراد بتحقق الاجرة في الذمة تعلقها بها وان لم يستحق
المطالبة بها ويتحقق كذلك بالعقد كما مر والمراد باسقاطها الابراء منها سواء كان بلفظ الاسقاط ام الابراء ام
بما شاكلهما من الالفاظ الدالة عليه ولما كان الابراء عبارة عن اسقاط ما في الذمة لم يصح تعلقه بالاعيان ولا بالمنافع المتعلقة
بها ومنها الاجرة لو كانت عيناً ويصح مما في الذمة سواء كان اجرة ام منفعة كما لو استأجره ليخيط له ثوباً ونحوه
اذا آجر عبده ثم اعتقه لم تبطل الاجارة وتستوفى المنفعة التي تناولها العقد ولا يرجع العبد على المولى
باجرة مثل عمله بعد العتق لما كانت منافع العبد ملكاً للمولى كالرقبة ونقلها الى غيره في زمن ملكه نقلاً لازماً

لازماً وجب ان لا تبطل بالعتق لان المعتق حينئذ لم يصادف الا رقبته دون منافعه مدة الاجارة فتزول السلطنة عن رقبته
وعن المنافع التي لم يتعلق بها عقد الاجارة ويجب على العبد القيام بالمنافع باقي المدة لانه حق وجب عليه بمقتضى
الاجارة السابقة فيستصحب حتى كانه رقيق بالنسبة الى تلك المنافع وهل يرجع على مولاه باجرة مثل عمله تلك المدة
قطع المصنف بعدمه لانها مملوكة له زمن الاجارة كالرقبة وقد استحقها المستأجر قبل العتق فلا وجه لرجوعه
على المولى بها لانه انما ازال عنه الرق مسلوب المنافع تلك المدة فلم ينصرف الا الى الرقبة وقريب منه ما لو اعتقه وشرط
عليه مدة معينة بل مسئلة الاجارة اولى بعدم اعتراض العبد وعدم استحقاقه شيئاً لسبق ملك المستأجر لها
على العتق ومن ثم قيل برجوعه على السيد باجرة المثل عن تلك المدة لان ازالة الرق تقتضي ملك العبد المنافع فاذا
سبق نقل المولى لها فاتت العين فيرجع العبد على المولى بعوضها وهو اجرة المثل وضعفه يعلم مما سبق اذا تقرر ذلك
فنفقة تلك المدة اذا لم تكن شرطت على المستأجر هل تكون على مولاه او في كسبه او في بيت المال ان كان اوجه من انتفائها
عن العبد لاستغراق وقته في الخدمة من المستأجر لانتفاء الشرط فلم يبق محل الا السيد ولانه ملك عوض المنفعة
تلك المدة ومن انتفاء المقتضي للانفاق اذ هو الملك وقد زال ومن ان النفقة مقدمة على حق كل احد كما في المديون
والمعسر فيخرج من الكسب مقدمة على حق المستأجر والاقوى الاخير لزوال ملك السيد وعجزه عن نفقته ولبطلان الحصر
وعدم استلزام تملك عوض نفعه تلك المدة النفقة وانما تقدم النفقة على حق الغير من مال المكتسب وهو منتف هنا وبيت
المال مقدم للمصالح وهو من جملتها ومع تعذره فهو من الواجبات الكفائية على سائر المكلفين . ولو آجر
الوصي صبياً مدة يعلم بلوغه فيها بطلت في المتيقن وصحت في المحتمل ولو اتفق البلوغ فيه فهل للصبي الفسخ بعد بلوغه
قيل نعم وفيه تردد لما كان زمان الولاية على الصبي هو ما قبل البلوغ والرشد فاذا آجره مدة يقطع ببلوغه في
اثنائها كما لو آجر ابن العشر ست سنين وكان رشيداً فان الاجارة تلزم الى وقت الكمال ثم هي موقوفة على اجازة
الصبي وقيدنا بوجود الرشد لانه لو لم يكن موجوداً بل امكن تجدده فانه يكون كالواجر مدة يمكن فيها بلوغه وعدمه
لان الشرط احد الشرطين في زوال الولاية وتجدده ممكن في كل وقت وان طعن في السن وعلى تقدير علمه بالقطع
ببلوغه في المدة او بلوغه وعدم رشده يصح في الجميع صحة لازمة الى حين اجتماع الشرطين قطعاً لانتفاء المانع وهل
يتوقف بعد ذلك على اجازة الصبي قيل نعم لان زمان الولاية هو ما قبل الكمال فيكون نفوذ التصرف مقصوراً عليه
ويحتمل العدم لوقوع الاجارة من اهلها في محلها وفقد العلم لها منافي فيستصحب والاقوى الاول والحكم في المجنون بعد الافاقة
مطلقاً حكم الصبي اذا بلغ في الوقت المحتمل . اذا تسلم اجيراً ليعمل صنعة فهلك لم يضمنه صغيراً كان او كبيراً حراً كان او عبداً
هذا الحكم موضع وفاق منا ومن العامة لانه قبض العين لاستيفاء منفعة يستحقها منها ولانه يستحق المنفعة والعين
لا يمكن استيفاؤها الا باثبات اليد فكان امانة ولا فرق بين ذلك في مدة الاجارة وبعدها اذ لا يجب على المستأجر رد
العين الى مالكها على تقدير كونها مملوكة بل الواجب عليه التخلية بينه وبينها فاذا كان حراً اولى نعم لو حبسه مع الطلب بعد
انقضاء المدة صار بمنزلة المغصوب وسيأتي ان الحر البالغ لا يضمن بذلك وما عليه من الثياب تابع له لانها تحت يده والحر
لا يدخل تحت اليد ولو كان صغيراً او عبداً ضمنه . اذا دفع سلعة الى غيره ليعمل فيها عملاً فان كان من عادته

يستاجر لذلك العمل كالغسال والقصار فله اجرة مثل عمله وان لم يكن له عادة وكان من العمل ما له اجرة فله المطالبة لان البصير
بنيته وان لم يكن ما له اجرة بالعادة لم يلتفت الى مدعيها لما كان الامر بالعمل يقتضي استيفاء منفعة مملوكة للمامور
متقومة بالمال وجب ثبوت عوضها على الآمر كالاستيجار معاطاة وقد شرط المصنف رحمه الله في لزوم الاجرة باحد الامرين
اما كون العامل من عادته ان يستاجر بمثل ذلك العمل او كون العمل له اجرة عادة والعلامة رحمه الله اعتبر في لزومها
كون العمل ذا اجرة عادة خاصة ويتخرج من ذلك صور اربع الاولى ان يكون العمل مما له اجرة عادة والعامل مما يستاجر لذلك
كذلك كما لو دفع الى قصار ثوبا ليقصره او جلس بين يدي حلاق وسعد نفسه له لذلك فحلق له فله الاجرة على القولين الثانية
انتفاؤهما معا فلا اجرة عليهما ولا فرق بين العلاج مقوما باجرة وعدمه اذا لم يكن له في العادة اجرة ولا اعد العامل
نفسه لها الثالثة ان يكون العمل مما له اجرة في العادة ولكن العامل ليس من عادته الاستيجار له فيثبت على القولين ايضا
لوجود الشرط وهو المذكور عند العلامة واحد الامرين عند المصنف رحمه الله الرابعة عكسه فيثبت الاجرة عند المصنف رحمه الله
دون العلامة رحمه الله ومختار المصنف اوضح لما تقدم من انه استيفاء عمل محترم بالامر فلا يحل بدون العوض الا باباحة
مالكه ولم يتحقق   كلما يتوقف عليه توفية المنفعة فعلى الموجر كالخيوط في الخياطة والمداد في الكتابة ما يتوقف
عليه الانتفاع على اقسام منه ما يجب على المالك بغير خلاف كعمارة الحيطان والسقوف وعمل الابواب ومجرى الماء ونحو ذلك
ومنه ما هو على المستاجر بغير اشكال كالحبل لاستقاء الماء والدلو والبكرة ومنه ما ليس على احدهما كالتحسين والتزويق
ومنه ما اختلف فيه وهو الخيوط للخياط والمداد للكتابة والصبغ للصباغة والكش للتلقيح وقد جزم المصنف رحمه الله
بانها على الموجر لتوقف ايفاء المنفعة الواجبة عليه بالعقد اللازم فيجب من باب المقدمة ويحتمل كونها على المستاجر لان
الواجب على الموجر انما هو العمل لان ذلك هو المقصود من اجارة العين اما الاعيان فلا تدخل في مفهوم الاجارة
على وجه يجوز اخذها بها لاجلها الا فيما شذ ولذلك ثبت على خلاف الاصل كالرضاع والاستحمام والاقوى الرجوع الى
العرف المطرد فان انتفى او اضطرب فعلى المستاجر   وتدخل المفتاح في اجارة الدار لان الانتفاع يتم بها
التعليل بتمامية الانتفاع اتم لما قد عرفت ان بعض ما يتم به الانتفاع ليس لازما للموجر ولا يتم الاستدلال الا
اذا جعل الحكم كليا خصوصا مع تاييده بان المنقول لا يدخل في اجارة العقار الثابت الا مع العادة والتبعية
والاولى ان التعليل بانه تابع للغلق المثبت بل هو كالجزء منه وهذا بخلاف مفتاح القفل فلا يجب تسليمه ولا تسليم القفل
لانتفاء التبعية وما ذكر   اذا تنازعا في اصل الاجارة فالقول قول المالك مع يمينه لانه منكر فيكون القول
قوله كما في كل منكر وكان الاولى تقديم قول المنكر مطلقا لجواز كونه غير المالك ثم ان كان التنازع قبل استيفاء شيء من المنافع
او استيفاء الجميع الذي يزعم من يدعي وقوع الاجارة انه متعلق العقد فلا بحث اما ان يكون المدعي للاجارة المالك او المتصرف
فان كان المالك وحلف المنكر انتفت الاجارة ووجب عليه اجرة المثل وان كانت ازيد من المسمى بزعم المالك لم يكن له المطالبة
به ان كان دفعه لاعترافه باستحقاق المالك ووجب عليه دفعه ان لم يكن دفعه وليس للمالك قبضه لاعترافه بانه
لا يستحق ازيد من المسمى الا ان يكذب نفسه في دعواه الاولى على قول وان زاد المسمى عن اجرة المثل كان للمنكر المطالبة
بالزايد ان كان دفعه وسقط عنه ان لم يكن والعين ليست مضمونة عليه في هذه الصورة لاعتراف المالك بكونها امانة

اما انه بالاجارة وان كان المدعي للاجارة هو المستاجر فان لم يكن للمالك مع ذلك الاذن في التصرف في العين فالقول
قوله فيهما مع يمينه فاذا حلف استحق اجرة المثل فله المطالبة بها ان لم يكن قبض قدرها ولو زادت عن المسمى بزعم المتصرف
وان كان المسمى اكثر فليس له المطالبة بالزايد وان المتصرف يعترف له به الا ان يكذب نفسه على قوله ولو كان المتصرف
قد اقبض المسمى وهو ازيد من اجرة المثل فليس له المطالبة بالزايد وان المتصرف لزمه الا ان يكذب نفسه على قول لكنه
كان المالك لعترف بعدم استحقاقه لزعم المتصرف لانه لا حق له في الزايد ويضمن العين هنا لانكار المالك الاذن
ولو اعترف به فلا ضمان   وكذا لو اختلفا في قدر المستاجر هو بفتح الجيم اي في قدر العين المستاجرة
ان قال اجرتني الدار باجمعها بمائة فقال بل البيت منها خاصة بالمائة فان القول قول المنكر لاصالة عدم وقوع
الاجارة على ما زاد عما يعترف به وربما قيل هنا بالتحالف لان كلا منهما مدع ومنكر والاقوى ما اختاره المص رحمه الله
لاتفاقهما على وقوع الاجارة على البيت وعلى استحقاق الاجرة المعينة وان كان ثوبهما مختلفا بحسب الدعوى انما
الاختلاف في الزايد فيقدم قول منكره وضابط التحالف ان لا يتفقا على شيء كما لو قال اجرتك البيت الفلاني فقال
بل الفلاني او قال اجرتك البيت فقال بل الحمام ومثله ما تقدم في البيع اذا اختلفا في قدر المبيع وفي تعينه فالقول
بالتحالف هنا دون البيع ليس بجيد وكذا لو اختلفا في رد العين المستاجرة فان القول قول المالك لانه منكر والاصل
عدم الرد والمستاجر قبض لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله مع الرد مع مخالفة الاصل   اما لو اختلفا في قدر الاجرة
فالقول قول المستاجر لانكاره الزايد منهما مع اتفاقهما على وقوع العقد وعلى العين وعلى المدة وقيل بالتحالف
هنا ايضا لان كلا منهما مدع ومنكر وهو ضعيف   اذا ادعى الصانع او الملاح او المكاري هلاك المتاع
وانكر المالك كلف البينة ومع فقدها يلزمهم الضمان وقيل القول قولهم مع اليمين لانهم امنا وهو اشهر الروايتين
وكذا لو ادعى المالك التفريط فانكروا فالقول قولهم مع عدم البينة هو المشهور بل ادعى عليه الاجماع والروايات
مختلفة والاقوى ان القول قولهم مطلقا لانهم امنا وللاخبار الدالة عليه ويمكن الجمع بينها وبين ما دل على الضمان
بحمل تلك على ما فرطوا واخروا المتاع عن الوقت المشترط كما دل عليه بعضها   لو قطع الخياط ثوبا قباء
وقال المالك امرتك بقطعه قميصا فالقول قول المالك مع يمينه وقيل القول قول الخياط والاول اشبه
ولو اراد الخياط فتقه لم يكن له ذلك اذا كان الخيوط من الثوب او من المالك ولا اجرة له لانه عمل لم ياذن فيه المالك
القولان للشيخ رحمه الله واقواهما ما اختاره المص رحمه الله لانه منكر لما يدعيه الخياط من التصرف في ماله والخياط يدعي
الاذن في قطعه على الوجه الذي يزعمه والاصل عدمه ويدعي المسقط لضمانه بتصرفه في مال الغير وهو اذن المالك
ولان قول المالك مقدم في اصل الاذن فكذا في صفته لان مرجعه الى الاذن على وجه مخصوص ووجه تقديم قول
الخياط ان المالك يدعي عليه حقا وهو الارش فهو غارم فيقدم قوله في نفيه وان لم تثبت اجرة فعلى المختار من تقديم
قول المالك لا اجرة للخياط على عمله وعليه ارش الثوب ما بين كونه مقطوعا قميصا ومقطوعا قباء فعلى هذا الارش
لما يصلح لهما من القطع لكونه من جملة الماذون ويحتمل ان يكون تفاوت ما بين قيمته صحيحا او مقطوعا لان القطع على الوجه
الذي يدعيه الخياط عدوان ثم اذا اراد فتق القميص لم ينفع ما صرفه من العمل لم يكن له ذلك ان كانت الخيوط للمالك سواء كان
من الثوب ام من غيره اذ ليس له عين يمكنه انتزاعها واثر العمل الا ان تخليص العمل الا انه ليس عينا وقد صدر عدوانا فكان كما لو نقل ملكه

غيره من موضع الى آخر عدوانا فانه ليس له رده الى محله الاول الا بمطالبة المالك ولو كانت الخيوط للخياط ففي تمكنه من اخذها
وجهان اصحهما ذلك لانها عين ماله وهي باقية فكانت كالصبغ في الثوب المغصوب ووجه المنع استلزام اخذها التصرف في
ملك الغير بغير اذنه وانه يزعم انها للمالك بناء على ان الخيوط على الخياط وانه انما يستحق الاجرة وقد ظلمه المالك بانكاره
وعلى المختار لو طلب المالك ان يشد في طرف كل خيط خيطا حتى اذا سل الخياط خيوطه صار خيط المالك في مكانه
لم يجب على الخياط اجابته لانه تصرف في مال الغير يتوقف على اذنه كما لا يجب عليه القبول لو بذل له المالك قيمة الخيوط وسعيها
لانه مسلط على ماله وكذا لو بذل للمالك قيمة الثوب   في العقد وهو استنابة في التصرف الوكالة بفتح
الواو وكسرها استنابة في التصرف فالاستنابة بمنزلة الجنس يشمل الامانات المالكية كالوديعة والعارية والقراض وغيرها
وخرج بقيد التصرف الوديعة فانها استنابة في الحفظ خاصة والوصية احداث ولاية لا انها استنابة فهي خارجة من اول
الامر وبقي نحو القراض والمزارعة والمساقاة مندرجا في التعريف وكانه اراد الاستنابة في التصرف بالذات فيخرج هذه
لان الاستنابة فيها ضمنية او التزامية والمقصود بالذات غيرها ولو صرح بالقيد كان حسنا   ولا بد في عقدها من
ايجاب دال على القصد كقوله وكلتك او استنبتك او ما شاكل ذلك ولو قال وكلتني فقال نعم واشار بما يدل على الاجابة
كفى في الايجاب لما كان عقد الوكالة من العقود الجائزة صح بكل لفظ يدل على الاستنابة في التصرف وان لم يكن على
نهج الالفاظ المعتبرة في العقود وينبه عليه قول النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارقي اشتر لنا شاة وقوله تعالى حكاية عن
اهل الكهف فليأتكم برزق منه ومنه ومنع واشتر واعتق واذنت لك في ذلك وتم عقيب الاستفهام التقريري لو كلتني
وكذا الايماء نائبة في مقام وكذلك وكذا الاشارة الدالة على المراد الواقعة جوابا فانها وان لم تفد تحصيلا صريحا
ولم يحصل التلفظ بها الا انه بمنزلته في الدلالة فيكتفى به للتوسع في مثل هذا العقد   واما القبول فيقع باللفظ
كقوله قبلت او رضيت او ما شابهه وقد يكون بالفعل كما اذا قال وكلتك في البيع فباع فانما اكتفي بالقبول الفعلي لهذا
المعنى لان المقصود الاصلي من الوكالة الاستنابة والاذن في التصرف وهو اباحة ورفع الحجر فاشبه اباحة الطعام
ووضعه بين يدي الآكل فانه لا يفتقر الى القبول اللفظي وما ذكره المصنف من كون القبول الفعلي هو فعل ما تعلقت به الوكالة
هو الظاهر من عبارة كثير من الاصحاب ومنهم العلامة رحمه الله في غير التذكرة اما فيها فقال ان القبول يطلق على معنيين
احدهما الرضا والرغبة فيما فوض اليه ونقيضه الرد والثاني اللفظ الدال عليه على نحو المعتبر في البيع وساير المعاملات
ويعتبر في الوكالة القبول بالمعنى الاول دون الثاني حتى لو رده وقال لا اقبل ولا افعل بطلت ولو اراد ان يفعل
او يرجع فلا بد من استيناف اذن مع علم الموكل والاصل في ذلك ان الذين وكلهم النبي صلى الله عليه وآله لم
ينقل عنهم سوى امتثال الامر وقال وان لم يشترط القبول اللفظي كفت الكتابة والرسالة وان كان ماذونا في
التصرف انتهى وهذا يدل على ان القبول الفعلي بمعنى فعل ما وكل فيه لا يكفي مطلقا بل مع اقترانه بالرضا والرغبة
ووقوعه قبل ان يرد والمراد بقوله كفت الكتابة في الايجاب وانما رتب الاكتفاء بها على عدم اشتراط القبول
اللفظي لانه لو اشترط كان عقدا محضا فلا يكفي فيه الكتابة اما اذا لم يعتبر فهي اباحة يكفي كل ما دل عليها وما ذكره
المصنف رحمه الله والجماعة من الاكتفاء في الايجاب بالاشارة اختيارا يقتضي الاكتفاء بالكتابة ايضا لاشتراكهما في الدلالة
مع امن التزوير   ولو تاخر القبول عن الايجاب لم يقدح في الصحة فان الغائب يوكل والقبول متاخر

متاخر ظاهر العلامة رحمه الله في التذكرة ان هذا الحكم اجماعي لانه اسنده الى اصحابنا وجوز تراخيه وان كان الى سنة وتعليل
المصنف رحمه الله الجواز بتوكيل الغائب مع تاخر القبول لا يخلو من دور لان جواز توكيل الغائب مع تاخر القبول فرع جواز التراخي
اذ لو قلنا بوجوب فوريته لم يصح توكيل الغائب ولو جاز الاثار بتوكيل الغائب جابرا اجماعا فيدل على جواز التراخي
امكن الاستدلال بالاجماع ايضا على جواز التراخي من غير قيد الغائب الا ان يقال الاجماع واقع في الغائب خاصة ولم يذكره احد
ومن شرطها ان تقع منجزة فلو علقت بشرط متوقع او وقت متجدد لم يصح من شرط الوكالة وقوعها منجزة عند علمائنا
فلو علقها على شرط متوقع وهو ما يمكن وقوعه وعدمه او وصف وهو ما كان وجوده في المستقبل محققا كطلوع الشمس
والمراد اشار بقوله او وقت متجدد لم يصح واحترز بتعليقها على الشرط عما لو قرنها بشرط لا يقتضي التعليق كوكلتك في كذا
وشرطت عليك كذا مما لا ينافيها فانه يصح فانه جائز واعلم انه متى فسد العقد بتعليقه على الشرط او بشرط عوضا مجهولا
فهل يصح التصرف بعد حصول الشرط قرب في التذكرة ذلك محتجا بان الاذن حاصل لم يزل بفساد العقد وصار كما لو شرط
عوضا مجهولا فقال بع كذا على ان لك العشر من ثمنه تفسد الوكالة ولكن ان باع يصح لان المقصود حاصل وهو الاذن
اذ الغرض حصول المعلق عليه وانتفى المانع اذ ليس الا رفع الوكالة وكون البيع مع اخص من مطلق الاذن ورفع الخاص
لا يستلزم رفع العام فعلى هذا فايدة الفساد سقوط الجعل المسمى في عقد الوكالة ان كان والرجوع الى اجرة المثل
كما في المضاربة الفاسدة حيث حكم فيها بعدم استحقاق الحصة المشروطة ووجب للعامل اجرة المثل وفيه ان الوكالة
ليست امرا زايدا على الاذن والجعل المشروط ليس جزءا منها وانما هو شرط زايد عليها العقد بها بدونه بخلاف المضاربة
فان اشتراط الحصة شرط في صحتها ولانه لو تم ذلك لزم الحكم بصحة التصرف مع فسادها لوجه آخر كعزل الوكيل
نفسه مع علم الموكل به وسكوته فان الاذن ايضا حاصل منه فلا يرتفع بفسخ الوكيل ولان العقد فاسد قطعا
ولا معنى للفاسد الا ما لا يترتب عليه اثره ولا الاذن المطلق انما وجد في ضمن الوجه المخصوص اذ لا وجود للكلي الا في ضمن جزئياته
ولم يوجد منها الا هذا الجزئي فاذا ارتفع ارتفع الكلي وللتوقف في هذا الحكم مجال   نعم لو نجز الوكالة وشرط
تاخير التصرف جاز كان يقول وكلتك في كذا ولا تتصرف الا بعد شهر مثلا فانه يجوز بلا خلاف نقله في التذكرة والاصح
انه بمنعه من التصرف في الوقت المعين شرط زايد على اصل الوكالة المنجزة وهي قابلة للشروط السايغة وهذا
وان كان في معنى التعليق الا ان العقود لما كانت متلقاة من الشارع نيطت بهذه الضوابط وبطل فيما خرج عنها
وان افاد فايدتها   ولو وكله في شراء عبد افتقر الى وصفه لينتفي الغرر لما كان العبد المطلق متوغلا
في الابهام صادقا على اصناف مختلفة في الاوصاف والرغبات لم يكن اطلاق التوكيل في شرائه كافيا بل لا بد من وصفه
من بعض الوجوه كقوله عبدا تركيا ونحوه لينتفي الغرر ولا يجب الاستقصاء في الوصف بحيث يرتفع عنه الجهالة اتفاقا
كذا ذكره المصنف رحمه الله وجماعة ويشكل بان الغرر يندفع بمراعاة المصلحة في شرائه فان الاطلاق محمول شرعا على الحظ
في شراء عبد يكون شراؤه مشتملا على مصلحة للموكل فيتخير الوكيل حيث توجد المصلحة في متعدد ويكون ذلك كالقراض
حيث امر المالك بشراء شيء فانه يسد توغلا في الابهام فالجواز مطلقا قوي وان كان اعتبار الوصف احوط ولا
فرق بين كون المقصود من العبد التجارة والقنية والعتق لان رعاية المصلحة معتبرة في الموضعين واحتمل الشهيد رحمه الله
التفصيل فيجب الوصف في الثاني دون الاول لان دائرة التجارة اوسع فان الغرض منها الاسترباح وهو يتحقق في
ضمن اي فرد كان ويندفع بان المصلحة معتبرة في كل شيء بحسبه والاعيان متفاوتة في الموضعين   ولو وكله مطلقا

لم يصح على قول والوجه الجواز القول بعدم جوازه مع الاطلاق للشيخ رحمه الله لاشتماله على الغرر ووجه الجواز يعلم
مما سبق فان فعل الوكيل مقيد بالمصلحة والجهالة منتفية بالرجوع الى المتعارف بين الناس للموكل لتنتفي المانع وفي حكم المصرح به
بجواز الوكالة مطلقا مع الاطلاق وعدم جوازها في شراء العبد مطلقا نوع منافرة لان ايراده المطلق اوسع من العبد
لانه فرد من افراده فكان اولى بالجواز ومثله اتفق للمتن في القواعد فانه ذكر الاطلاق ثم مسألة العبد ثم جعل لوجوب حرر
فانه لا بد من وصفه ليرتفع الغرر الا ان الشراح ذكروا انه يريد بالاطلاق في الثانية الاطلاق في وكالة شراء العبد
وجعلوه رجوعا عن السابق وعبارة التحرير تؤيد ما ذكروه لانه صرح فيها بان الاطلاق في وكالة شراء العبد
وهو مناسب ايضا لنقل القول بالبطلان فان الشيخ رحمه الله صنع في مسألة العبد كذلك فان اريد من العبارة هذا
المعنى كان الحكم بتجويزه بعد اعتبار الوصف رجوعا صريحا او يريد بالافتقار الاولوية ونحوها ويحتمل ان يريد
هنا بطلق الوكالة ما اذا كان مسألة شراء العبد وغيره اولى وعلى التقديرين فالاقوى الصحة   وهي عقد جائز من طرفيه
فللوكيل ان يعزل نفسه مع حضور الموكل وغيبته انعزال الوكيل بعزل نفسه وجعل الوكالة من ابواب العقود لتسمية تجوزا
ما قرر به في التذكرة سابقا في القبول اللفظي من ان الرغبة في الفعل والرضا به لا مجرد الفعل والاذن اباحة محضة
واذا كان كذلك هو لا يبطل برده فان من اذن لغيره في شيء وطعامه واخذ شيء من ماله فلم يقبل ذلك لا يبطل الاذن بل
يجوز له التصرف بعد ذلك لان المسوغ وهو اذن المالك موجود والقبول اذا لم يكن شرطا في الاباحة لم يكن رده
مانعا ولا فرق في بطلان الوكالة بعزله نفسه بين اعلام الموكل وعدمه بخلاف عزل الموكل له كما سيأتي والفارق النص
فعلى هذا لو تصرف بعد عزله نفسه وقبل ان يعلم الموكل بذلك لم ينفذ تصرفه لابطاله العقد الجائز الذي هو
مناط جواز التصرف ويحتمل توقف انعزاله على علم الموكل فيجوز له التصرف قبل لو علما بالاذن العام الذي
تضمن الوكالة بل يحتمل ذلك مع بلوغه ايضا لاصالة بقاء الاذن ومجرد علمه بالرد لا يدل على بطلان من قبيل الاذن وقع
الاكتفاء في قبول الوكيل فعله مقتضاها كيف كان قوي هذا الاحتمال لانها تصير مجرد اذن واباحة ويجوز مع
ذلك اطلاق العقد عليها من حيث قبولها بالقول ليصح ويترتب عليها اثرها في الجملة ولهذا الاحتمال قطع في
القواعد مع جهل الموكل بالرد واستشكل مع علمه وليس ببعيد ويمكن الجمع بين كونها عقدا جائزا يبطل بالرد وعدم
بطلان التصرف بالرد بان يحكم ببطلان الوكالة الخاصة وما يترتب عليها من الجعل لو كان الاذن وبقاء الاذن العام
ويكون بناء هذا الحكم على ما تقدم من ان بطلان الوكالة هل يقتضي بطلان الاذن العام ام لا وقد مر تحقيقه لا يترك كلها
في بطلان الوكالة هناك بعدم التنجيز وهنا بعدم القبول الا ان الحكم هنا لا يخلو من رجحان على ذلك من حيث ان الاذن
هنا صحيح جامع للشرائط بخلاف السابق فانه معلق وفي صحته ما قد عرفت ومن ثم جزم في القواعد ببقاء صحته هنا
وجعل الصحة هناك احتمالا وفي التذكرة عكس واستقرب هناك بقاء الاذن الضمني وجعل بقاءه هنا احتمالا وفي
التحرير والارشاد اطلق القول بالبطلان فيهما كما هنا فقد صار للعلامة رحمه الله في المسألة ثلاثة اقوال
وللموكل ان يعزله بشرط ان يعلمه بالعزل ولو لم يعلمه لم ينعزل وقيل ان تعذر اعلامه فاشهد انعزل
بالعزل والاول اظهر ما اختاره المص رحمه الله هو المشهور بين الاصحاب خصوصا بين المتأخرين ومستنده اخبار
عن ائمة الهدى عليهم السلام كصحيحة هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في رجل وكل اخر وكالة في امضاء امر من
الامور واشهد بذلك شاهدين فقام الوكيل فخرج لامضاء الامر فقال اشهدا اني قد عزلت فلانا عن الوكالة

الوكالة فقال ان كان الوكيل قد امضى الامر الذي وكل عليه قبل ان يعزل من الوكالة فان الامر ماض على ما امضاه قال قلت
فان بلغه العزل قبل ان يمضي الامر ثم ذهب حتى امضاه لم يكن ذلك بشيء قال نعم لان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره
ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة او يشافه بالعزل عن الوكالة ولاستلزام انعزاله قبل العلم
ضررا عظيما كما اذا وكله في بيع جارية فيطأها المشتري قبل او طعام فيأكله ونحو ذلك وفي رواية العلاء بن سيابة عنه
عليه السلام نحو ذلك وفيهما الاجتزاء بالاشهاد على العزل من دون ان يعلم به الوكيل قبل الفعل والقول بالاكتفاء في انعزاله بالاشهاد
للشيخ رحمه الله وجماعة من الاصحاب واختار في القواعد انعزاله بالعزل مطلقا نظرا الى انه عقد جائز ومن حقه ان ينفسخ بالفسخ
على جميع الاحوال والاكثر بعضها الاثر والاخبار التي بعضها صحيح محمول عليهما ومقتضى قول المص رحمه الله هنا ومن وافقه
على قوله كالعلامة رحمه الله في سائر كتبه حيث قيده والانعزال بالعلم عدم الاكتفاء ببلوغه خبرا لا يفيد العلم وان كان بعدلين او كان
بعدل لانهما يفيدان ظنا يجوز التعويل شرعا ولكن لا يفيد العلم الا ان ساط من جهة الاخبار المتواترة والمحفوف بالقرائن
ان قلنا بافادته العلم وهو منتف فيهما فلا ينعزل على مقتضى ظاهر كلامهم الا بثبته فيه او بلوغه الخبر من يفيد قوله التواتر
والظاهر انهم لا يريدون هذا المعنى قطعا لما قد علمت من مستند الحكم خصوصا اخبار الشاهدين انه يجزي شاهد عدل عنده فيهما
اقوى من ذلك والاقوى انعزاله باخبار عدل الخبر الصحيح من اخبار الثقة وان كان واحدا ولا عبرة باخبار غير الثقة وان تعدد
ما لم يثمر العلم   ولو تصرف الوكيل قبل الاعلام مضى تصرفه الى قوله مع الاقتصاص معه هذا من فروع عدم انعزاله
بعزله من دون الاعلام والحكم حينئذ ظاهر وان كان الانسب عطفه عليه بالفاء ليفيد التفريع الا ان النسخ المعتبرة لنسخة
الشهيد رحمه الله التي قابلها بنسخ مصنفه بالواو   وتبطل الوكالة بالموت اي بموت كل من الوكيل والموكل اما موت الوكيل
فظاهر واما موت الموكل فيبطل به وكالة الوكيل فيكون تصرفه بعد الموت باطلا وان لم يعلم بموته لان ذلك هو الاصل
وانما خرج مسألة العزل بالنص ولا يبطل الافادة بطلان الوكالة هنا فلو تلف العين الموكل فيها في يده بغير تفريط لم
وكذا لو كان وكيلا في قبض حق فقبضه بعد موت الموكل قبل العلم به وتلف في يده بغير تفريط لكن يجب عليه المبادرة
الى ايصال العين الى الوارث فان اخر ضمن كالوديعة   والجنون والاغماء من كل واحد منهما هذا موضع وفاق
ولانه من احكام العقود الجائزة فلا فرق حينئذ بين طول زمان الاغماء وقصره ولا بين الجنون المطبق والادواري وكذا لا
فرق بين ان يعلم الموكل بعروض المبطل وعدمه ويجيء على احتمال جواز تصرفه مع رده ومع بطلان الوكالة بتعليقها على
شرط جواز تصرفه بعد زوال المانع في الاذن العام   وتبطل وكالة الوكيل بالحجر على الموكل فيما يمنع الحجر من التصرف
فيه لانه اذا منع من مباشرته فمن التوكيل فيه اولى والمراد بالحجر بالسفه والفلس اهلية التصرف في المال مطلقا وفي حكم
الحجر طرو الرق على الموكل بان كان حربيا فاسترق ولو كان هو الوكيل صار بمنزلة الوكيل عند الغير وسيأتي الكلام فيه
ولا تبطل الوكالة بالنوم وان طال لبقاء اهلية التصرف ومن ثم لا يثبت عليه به ولاية ومثله السكر الا فيما
ان يشترط في الوكيل العدالة كوكيل ولي اليتيم وولي الوقف العام ووكيل الوكيل مطلقا فتبطل وكالته بالسكر الاختياري
وكذا لو فعل الموكل الذي يشترط عدالته وقيد في اللمعة النوم المتطاول بان لا يؤدي الى الاغماء وهو حسن الا انه خروج
عن موضع الفرض   وتبطل الوكالة بتلف ما تعلقت به الوكالة كموت العبد الموكل في بيعه والمرأة الموكل في طلاقها
والمراد بمتعلق الوكالة ما دل عليه لفظها مطابقة او تضمنا فالاول كما ذكره المص رحمه الله من موت العبد الموكل في بيعه
والمرأة الموكل في طلاقها والثاني كتلف الدينار الموكل في الشراء به فان متعلق الوكالة الشراء وكونه بالدينار المعين فاذا

دفعه

بان الدينار بطلت الوكالة لفوات متعلقها في الموضعين ولا فرق بين ان ينص على الشراء بالعين او يطلق بان يقول اشتر به لاقتضائها ثمنا فلا ينافيها وليس بد الوكالة تلفه موجبا لضمانه وفي حكم التلف انتقاله عن ملكه كما لو اعتق العبد الموكل في بيعه او باع الموكل في عتقه او نقل الدار عن ملكه كذلك وان كان بافراط للوكيل واقباضه اياه وكذا لو فعل الموكل ما تعلقت به الوكالة كما لو وكله في بيع عبده ثم باعه بطلان الوكالة ظاهر لامتناع تحصيل الحاصل وفي حكمه فعل الموكل ما ينافي الوكالة وفي كون وطء الزوجة الموكل في طلاقها والسرية الموكل في بيعها منافيان وجهان من دلالة الوطء على الرغبة ظاهرا وهذا دل فعله على الرجوع في المطلقة رجعيا فوقعه الوكالة اولى ومن ثبوت الوكالة وما فات الوطء غير معلوم وثبوت الفرق بين الطلاق والوكالة فان الاطلاق يقتضي قطع علاقة النكاح فينافيه الوطء بخلاف التوكيل فانه لا ينافي انتفاع الموكل بالملك الذي من جملة الوطء بوجه ثم فعل مقتضى الوكالة ينافيه والاولوية ممنوعة وهذا اقوى واولى بعدم البطلان فعل المقدمات وفي القواعد فرقا بين الزوجة والسرية فقطع في الزوجة بالبطلان وفي السرية بخلافه والفرق ضعيف وفي التذكرة توقف في حكم الوطء والمقدمات معا والعبارة عن العزل ان يقول عزلتك الى اخره هذا بيان للعزل القولي اما الفعلي فقد تقدم ما يدل عليه ولو نهاه عن فعل ما وكل فيه فهو عزل قولي ايضا وهو داخل في ما جرى مجراه واطلاق الوكالة يقتضي الابتياع بثمن المثل بنقد البلد يستثنى من ثمن المثل النقصان عنه بالشيء اليسير الذي يتسامح الناس بمثله ولا يتفاوتونه كدرهم ودرهمين في الف فيجب تقييد جواز البيع به بعدم وجود باذل لازيد والا لم يجز الاقتصار عليه حتى لو باع بخيار لنفسه فوجده في مدة الخيار باذلا زياده وجب عليه الفسخ ان كانت وكالته متناولة لذلك وليس كذلك ما لو عين له قدرا فوجد باذلا لازيد فانه لا يجب عليه هنا بيعه بالازيد مع احتماله والفرق ان في الاول مخاطب بالعمل بالامر المتعارف وهنا بالعمل بما عين له واما نقد البلد فان احدا حمل عليه لانه المعهود عند الاطلاق وان اختلف باع بالاغلب فان تساوت النقود في المعاملة باع بما هو انفع للموكل فان استوت نفعا ومعاملة تخير وان يتباع الصحيح دون المعيب لا خلاف عندنا في ان اطلاق الوكالة بالشراء يقتضي شراء الصحيح دون المعيب لانه المعهود عرفا خصوصا فيما يشترى للقنية وهذا فارق الوكالة القراض فاذا خالف الوكيل فاشترى المعيب عالما كان فضوليا وان كان جاهلا وقع عن الموكل لانه مكلف بالظاهر والوقوف على الباطن قد يعجزه بخلاف ما لو اشترى بدون ثمن المثل فانه لا يقع عن الموكل وان كان جاهلا لان نقص القيمة امر ظاهر مستند الى تقصيره في تجويز القيمة بخلاف المعيب كما قرره و

علم

الحكم فيهما الاطلاق لان في المعيب ما هو ظاهر من المعيب كالعور والعرج ومن العيوب ما هو اخفى على كثير من اهل الخبرة في كثير من العيوب كما هو في الجواهر ونحوها والذي يقتضيه الفرق ويوافقه النص ان العيب والغبن معا ان كانا مما يخفيان غالبا وقع الشراء عن الموكل مع الجهل بهما والا وقف على الاجازة فينبغي تامل ذلك ولو باع الوكيل بثمن فانكر المالك الاذن في ذلك القدر كان القول قوله مع يمينه ثم تستعاد العين ان كانت باقية ومثلها او قيمتها ان كانت تالفة وقيل يلزم الدلال اتمام ما حلف عليه المالك وهو بعيد هذا الاختلاف راجع الى صفة الوكالة وكما يقبل قول الموكل في اصلها فكذا في صفتها لانه فعله وهو اعرف بحاله ومقاصده الصادرة عنه ولاصالة عدم صدور التوكيل على الوجه الذي يدعيه الوكيل ونبه بقوله ولو باع الوكيل على ان فائدة هذا الاختلاف انما هو مع وقوع التصرف لان الوكالة قبله تندفع بمجرد الانكار لا يقال ان دعوى الموكل هنا تستلزم جعل الوكيل خائنا لتصرفه على غير الوجه المامور به فيكون القول

التعدي

القول قوله لانا نمنع ذلك والاصل عدم الخيانة كما سياتي لانا نقول ذلك مسلم لو كان تصرفه بالوكالة والخيانة في بعض متعلقاتها كما لو ادعى الموكل عليه بعد تلف الثمن الذي باع به بمقتضى الوكالة تاخر قبضه عن تقبيض المبيع او التعدي فيه بوجه وهنا ليس كذلك لان اختلافهما في صفة التوكيل يؤول الى الاختلاف في اصله لان الموكل منكر لاصل الوكالة على الوجه الذي يدعيه الوكيل وبالجملة فالوجه الذي يقتضي القبول في اصلها يقتضيه في صفتها والقول الذي نقله المصنف رحمه الله ضعيف ولا سند له

قوله فان تصادق الوكيل والمشتري على الثمن ودفع الوكيل الى المشتري السلعة فتلفت في يده كان للموكل الرجوع على ايهما شاء بقيمته لكن ان رجع الموكل على المشتري لا يرجع المشتري على الوكيل لتصديقه له في الاذن وان رجع على الوكيل رجع الوكيل على المشتري باقل الامرين من ثمنه وما اغترمه اذا احلف الموكل على نفي ما ادعاه الوكيل بطل البيع بالنسبة الى الوكيل واما المشتري فان صادق على الوكالة ثبت في حقه كذلك والا فلا يلزم اليمين على نفي العلم ان ادعى عليه فان نكل رد على الموكل وتوقف ثبوت البطلان بالنسبة اليه مع يمين الخصم اما ان تكون العين باقية او تالفة فان كانت باقية وثبت قول الموكل بالنسبة الى المشتري استرجعها ورجع المشتري بالثمن ان كان دفعه ولم يصدق الوكيل في دعواه والا رجع باقل الامرين من الثمن وقيمة المبيع لان الثمن ان كان اقل فليس في يد الوكيل من مال الموكل الذي هو ظالم للمشتري بزعمه سواه فياخذه قصاصا وان كان اكثر لم يرجع بالزائد من القيمة لانه المظلوم فيها بزعمه ويبقى الزائد في يد الوكيل مجهول المالك وان كانت تالفة فحكمه ما ذكره المصنف رحمه الله من تخير الموكل في الرجوع على ايهما شاء اما المشتري فلتلف المال في يده واما الوكيل فلتعديه ظاهرا فان رجع على المشتري بالقيمة وكان مصدقا للوكيل فيما يدعيه لم يرجع المشتري على الوكيل لتصديقه له في البيع وزعمه ان الموكل ظالم في رجوعه عليه فلا يرجع على غير ظالمه هذا اذا لم يكن قد قبض الوكيل الثمن منه والا تعين جواز الرجوع عليه لان الوكيل لا يستحق الثمن والموكل لا يدعيه لعدم تعينه ثمنا له وقد اغرم المشتري عوض المال فيرجع على الوكيل بما دفعه اليه لكن ان كان لقلة القيمة او اقل فالرجوع به ظاهر والا رجع بقدر ما اغرم ويبقى الباقي في يد الوكيل مجهول المالك وان لم يكن المشتري مصدقا على الوكالة رجع على الوكيل رجع الوكيل على المشتري بالاقل باعتباره اجمع لغروره ولو كان الثمن ازيد وقد دفعه الى الوكيل رجع به لفساد البيع ظاهرا وان رجع على الوكيل رجع الوكيل على المشتري بالاقل من ثمنه وما اغترمه لان الثمن ان كان اقل فهو يزعم ان الموكل لا يستحق سواه وانه ظالم باخذ الزائد من القيمة فلا يرجع به على المشتري وان كانت القيمة اقل لم يغرم سواها لكن يبقى الزائد مجهول المالك ظاهرا لان المالك لا يستحقه بزعمه وموافقة الظاهر له والوكيل قد خرج عن الوكالة بانكار الموكل فليس له قبضه فينتزعه الحاكم ويتوصل الى تحصيل مالكه واعلم ان مقتضى السياق كون الوكيل لم يقبض الثمن بعد وان كان اول الكلام اعم وح فيرجع كل واحد من الوكيل والمشتري على الاخر باقل الامرين مع تصادقهما ويبقى الزائد مجهول المالك ولو فرض القبض كانت الزيادة في يد الوكيل ايضا مجهولة ان اتفقت

قوله واطلاق الوكالة في البيع يقتضي تسليم المبيع لانه من واجباته وكذا اطلاق الوكالة في الشراء يقتضي الاذن في تسليم الثمن لكن لا يقتضي الاذن في البيع قبض الثمن لانه قد لا يؤمن على القبض انما كان من واجباته لان البيع يقتضي ازالة ملك البائع عن المبيع ودخوله في ملك المشتري فيجب عليه مدخل الملك لانه من حقوقه لكن لا تسلمه حتى يقبض الثمن هو او من يجوز له قبضه رعاية لمصلحة الموكل او يسلمهما معا فلو سلم المبيع قبله فتعذر اخذه من المشتري ضمن لتصيره اياه بالتسليم قبله ووجه الثاني مستفاد مما ذكر وقبض المبيع فيه كقبض الثمن فلا يقتضي التوكيل في الشراء تسليم الوكيل المبيع لانه قد

صحح

قد بينا من على الشراء انما من عليه البيع نعم لو دلت القرائن على الاذن فيهما كما لو وكله في شراء عين من مكان بعيد يخاف مع عدم قبض الوكيل لها جاز قبضه بل وجب كما انه لو امره بالبيع في موضع يضيع الثمن بتركه فيقبضه كسوق غائب عن الموكل او البيع على مستغل على الموكل بحيث تدل القرينة على انه لم يامره ببيعه الا رجاء قبضه جاز القبض كما مر فلو اخل الوكيل بالقبض قبل الوصول الى الثمن ضمن لتضييعه له **قوله** وللوكيل ان يرد بالعيب لانه من مصالح العقد مع حضور الموكل وغيبته لان الموكل قد اقامه مقام نفسه في هذا العقد والرد بالعيب من لوازمه ولان الوكيل لما لم يرد الا الشراء الصحيح فاذا ظهر العيب كان له الرد وشراء الصحيح ويشكل الاول بانه اقامه مقام نفسه في العقد لا في اللوازم اذ من جملتها القبض والاقالة وغيرهما وليس له مباشرتها اجماعا والثاني بان مقتضاه وقوف العقد على الاجازة كما مر لا ثبوت الرد وعلله في التذكرة بانه لا نهي انما يلزمه شراء الصحيح في الظاهر وليس مكلفا بالسلامة في الباطن لان ذلك لا يمكن الوقوف عليه فلو لم يجز له الرد لتضرر بتكليفه بدون التحرز عن شراء معيب لا يظهر عليه فيقع الشراء للموكل وهذا التعليل لا يدل الا على جواز الرد ايضا لانه مغاير للشراء او للموكل انما اقتضى الشراء لا الرد ويمكن استفادة الرد من القرائن الخارجية لا من نفس الصيغة وربما فرق بينهما لو اطلق الموكل كما لو قال اشتر لي عبدا هنديا وبين ما لو عينه هذا العبد ويجوز للوكيل الرد بالعيب في الاول والحاكم دون الثاني لانه بتعيينه له قد قطع نظر الوكيل واجتهاده والاجود عدم الرد مطلقا وفاقا للتذكرة لان الوكالة في الشراء انما اقتضت ادخال المبيع في ملكه وما يقابله ونقضاده فلا يدخل فيها **قوله** ولو منعه الموكل لم يكن له مخالفته لاشبهة في بطلان رده بالنهي المذكور لانه ابطال للوكالة فيه لانه تضمنه وعزله فيه واذا عزله عن الوكالة فيه فعن مقتضياتها اولى وفي حكمه اظهار الرضا بالمعيب فانه في معنى النهي عن الرد واراد بذلك الفرق بين الوكيل وعامل المضاربة حيث انه قد سبق انه ليس للمالك منعه من الرد بالعيب وان رضي به مع كون العامل في معنى الوكيل والفارق اختصاص الحق هنا بالموكل واشتراكه في المال **قوله** وضابط ما تعلق قصد الشارع بايقاعه من المكلف مباشرة الى اخره المرجع في معرفة غرض الشارع في ذلك الى النقل اذ ليس له قاعدة كلية لا تحرم وان كان يحبب التقريب مخرجه فيما ذكره العبادات والمقصود منها فعل المكلف ما امر به وانقياده وتذلله وذلك لا يحصل الا بالمباشرة ولا يفرق الامر في ذلك بين حالتي القدرة والعجز غالبا فان العاجز عن الصلاة الواجبة ليس له الاستنابة فيها بل يوقعها بنفسه على الحالات المقررة وقريب منها الصوم وقد تخلف الحكم في مواضع اشار المصنف رحمه الله الى بعضها منها غسل اعضاء الطهارة ومسحها اذا عجز عنها المكلف فانه يجوز له الاستنابة فيه سواء كان في ذلك المباشرة والنيابة وتولي هو النية اذا عجز عنها مع بقاء التكليف وليس هذا توكيلا حقيقيا ومن ثم يقع سواء ممن لا يصح توكيله كالمجنون واما تطهير الثوب والبدن وغيرهما مما يجب تطهيره فانه يجوز الاستنابة فيه تاما لكن كما يمكن جعل هذا النوع عبادة يمكن اخراجه اذ النية ليست شرطا في صحته فان الغرض منه هجران النجاسة وزوالها كيف اتفق وان توقف حصول الثواب على فعله والتحاقه بالعبادة على النية ومنها الصلاة الواجبة وذلك في ركعتي الطواف حيث يجوز استنابة الحي في الحج الواجب والمندوب كصلاة الزيارة والطواف المندوب حيث ساغ فيه واما غيرهما من النوافل ومطلق الصوم المندوب ففي جواز التوكيل فيه نظر واطلاق جماعة من الاصحاب المنع من الاستنابة في العبادات يشملهما وان بعد الاطلاق في غيرهما والاعتكاف كالصوم لاشتراطه به ومنها اداء الزكاة فان الاستنابة فيه جائزة بغير اشكال ومنها عتق العبد عن كفارة وجبت عليه باذنه او مطلقا على التفصيل الآتي ان شاء الله ومنها الحج المندوب

المندوب مطلقا والواجب على العاجز عنه على ما تقدم تفصيله ومنها تولية الامام غيره في القضاء وكذا نوابه منصوبه الخاص لغيره مع الاذن له في ذلك وتسمية هذا النوع مجازا واستثناؤه من هذا الباب لكونه عبادة بل من اكمل العبادات وما تقدم في الطهارات آت هنا وانما قيدنا تولية القضاء بالامام او نائبه الخاص لعدم امكان تولية منصوبه العام وهو الفقيه في زمان الغيبة لغيره فيه لان غيره ان كان جامعا لشرائط الفتوى كان مساويا للاول في كونه نائبا للامام فلا يتوقف والا لم يتصور كونه قاضيا لما اتفق عليه الاصحاب من اشتراط جمع القاضي لشرائط الفتوى نعم يمكن الاستنابة في الحكم والتحليف بعد توجه اليمين **قوله** والقسم بين الزوجات لانه يتضمن استمتاعا هو بفتح القاف مصدر قولك قسمت الشيء ولا فرق فيه بين توكيل محرم الزوجة وغيره وان كان يمكنه فيه بمجرد الاقامة عندهن ثم نبه عليه بقوله لانه يتضمن استمتاعا اي تلذذا واستمتاعا للزوجة به ولا يتم بدون الزوج **قوله** والالتقاط والاحتطاب والاحتشاش بنا على كونه يملك بمجرد الحيازة فلا يتصور فيها الاستنابة على وجه تصدق ملكية الموكل وقد تقدم ان الاقوى جواز التوكيل فيه وملك الموكل مع نية الوكيل الملك للموكل **قوله** الا على وجه الشهادة على الشهادة الاولى لكن هذا الاستثناء منقطع لان الشهادة ليست بطريق الوكالة بل هي شهادة بكون فلان شاهدا فيها شابهت التوكيل من حيث الصورة بسبب اسناد الجواز الى قول الشاهد الاصلي وبسبب هذه الملاحظة يمكن كون الاستثناء متصلا بجعلها من افرادها مجازا **قوله** وفي استيفاء الحدود مطلقا اي سواء كانت حدود الادميين كحد السرقة والقذف ام حدود الله كحد الزنا والمراد استيفاؤها بعد ثبوتها عند الحاكم بمعنى مباشرتها او تحصيلها ولا فرق في ذلك بين حضور المستحق وغيبته ونبه بقوله مطلقا على خلاف بعض العامة في المانع من التوكيل في استيفاء حدود الادميين في غيبة المستحق لانه لا يتيقن بقاء الاستحقاق لجواز العفو لانه ربما رق قلبه بحضوره فيعفو ويضعف بان الاصل البقاء والاحتمال لا اثر له مع حضوره ولا ينهض مانعا لان الغرض استحقاق الان ومطالبته به **قوله** وفي اثبات حدود الادميين اما حدود الله سبحانه فلا كلام اطلاق المصنف رحمه الله والعلامة في غير التذكرة وجه المنع في حدود الله انها مبنية على التخفيف ولامره صلى الله عليه وآله بادرائها بالشبهات والتوكيل توصل الى اثباتها والاقوى جوازه لان جواز الاستنابة في الاحكام على العموم تدخل الحدود فيه والتخصيص لم يرد وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله وكل انيسا في اثبات الحدود واستيفائه جميعا وقال فان اعترفت فارجمها وهذا يدل على انه لم يكن قد ثبت والامر بادرائها بالشبهات لا ينافي جواز التوكيل ان يدرءها بالشبهة **قوله** ولو وكل على كل قليل وكثير قيل لا يصح لما يتطرق من احتمال الضرر وقيل يجوز ويندفع الاحتمال باعتبار المصلحة وهو بعيد عن موضع الفرض نعم لو وكله على ما يملكه صح لانضباطه بالمصلحة القولان للشيخ رحمه الله والجواز مذهب الاكثر لانتفاء الغرر واندفاع الضرر بمراعاة المصلحة في فعل الوكيل مطلقا والمصنف رحمه الله رد هذا القيد بانه بعيد عن موضع الفرض فان الفرض كونه وكيلا في كل شيء فيدخل فيه عتق عبده وتطليق نسائه وهبة املاكه ونحو ذلك توجب الضرر والتقييد خروج عن الكلية وجوابه ان القيد معتبر وان لم يصرح به لهذا العموم حتى لو خصص بفرد واحد لقيد بالمصلحة فكيف تمسك بهذا العام المنتشر وفرق المصنف رحمه الله بين هذا العام وبين ما لو خصصه بوجه كقوله وكلتك على ما املك ونحوه لانه [illegible] معظم الغرر نظرا الى ان رعاية المصلحة في الامور المنتشرة امر خفي جدا فاذا خصص متعلقها سهلت وهو [illegible] لان رعاية المصلحة [illegible] الامور وانتشار الامور لا يمنع من ذلك فان مرجع المصلحة الى نظر الوكيل فاعلم فيه المصلحة

الثالث الموكل

بنفسه وما اشبه فعله ولانه لو فصل ذلك العام المنتشر فقال وكلتك في عتق عبيدي وتطليق زوجاتي وبيع املاكي صح لان كل واحد منها منضبط برعاية المصلحة على ما اعتبر فوا به وذكر بين الامرين والاقوى الجواز مطلقا **قوله** ولو بلغ عشرا جاز ان يوكل فيما له التصرف فيه بنا على جواز تصرفه في هذه الاشيا مباشرة لجواز الاستنابة والاقوى المنع منها **قوله** وليس للعبد القن ان يوكل الا باذن مولاه القن اذ قلنا انه يملك فلا يجوز له توكيل فيما يملكه الا باذن مولاه لمنع الحجر عليه وان احلنا ملكه فتوكيله انما يكون في حق مولاه فان لم يكن ماذونا لم يصح توكيله مطلقا اذ ليس له التصرف مباشرة فلا يجوز وكالته لغيره لا يجوز له التوكيل فيما يملك مباشرته بدون اذنه كالطلاق وان كان ماذونا جاز له التوكيل فيما جرت العادة بالتوكيل فيه خاصة كما سياتي **قوله** ولو وكله انسان في شرا نفسه من مولاه صح المراد انه وكل باذنه لما سياتي من توقف وكالته على اذنه وحمل هذه الصورة لدفع احتمال البطلان هنا من حيث ان الشرا يستدعي مغايرة المشتري للمبيع وبندفع بان المغايرة الاعتبارية كافية ويمكن ان يكون مبنيا على جواز توكيله بغير اذن مولاه اذا لم يمنع شيا من حقوقه كما سياتي تحقيقه والامر هنا كذلك اذ لا منع من حقوق المولى حيث انه يحصر به وكلامه معه **قوله** وليس للوكيل ان يوكل الا باذن من الموكل لان الوكيل انما يملك المباشرة لنفسه ولا ولاية له وانما هو نايب مقتصر على ما دل عليه اللفظ فاذا اذن له في التوكيل صريحا فلا اشكال وكذا لو دل اللفظ باطلاقه او عمومه على ذلك كاصنع ما شئت او مفوضا وبحوه ولو لم ياذن له صريحا ولا ضمنا ولكن دلت القراين على الاذن كالو وكله بالا يباشره مثله لترفعه عنه او عجزه او عن بعضه لانتشاره كالزراعة في اماكن متعددة لا تقوم جميعها الا بمساعد فالاجود جوازه لكن يجب تقييده بعلم الموكل ترفعه وعجزه فلو لم يعلم بهما لم يجز له التوكيل لانتفا القرينة من جانب الموكل التي هي مناط الاذن ويقتصر في التوكيل في الاخير على ما يعجز عنه لان توكيله خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الحاجة وحيث اذن له في التوكيل فان صرح بكونه وكيلا عن الوكيل لحقه احكام الموكل وان صرح بكونه وكيلا عن الموكل او اطلق كان وكيلا اخر عنه وسياتي تفصيله **قوله** ولا يوكل المحرم في عقد النكاح ولا ابتاع الصيد هذا الحكم صالح لدخوله في باب الموكل والوكيل فانه كما لا يجوز للمحرم ان يوكل في العقد كذا لا يصح له التوكيل فيه والمحرم عليها من ذكر ايقاع العقد في حال الاحرام والتوكيل فيه كذلك اما لو حصل الوكالة في حالة الوقع في حال الاحلال فظاهر العبارة تمنعه ايضا والاولى الجواز وهل التحريم مشروط بكون العقد للموكل كما هو ظاهر الكلام وكذا الوكيل الذي يسوغ له التوكيل كل محتمل وطرق الاحتياط واضح وفي حكم التوكيل في ابتياع الصيد التوكيل في شرائه وبيعه لامتناع اثبات المحرم يده على الصيد وفي حكم المحرم المعتكف في حكم البيع حيث لا يجوز له ذلك **قوله** وتصح الوكالة في الطلاق عن الغايب اجماعا وعن الحاضر على الاظهر هذا هو المشهور بل ادعى عليه ابن ادريس رحمه الله الاجماع ولان الطلاق قابل للنيابة والا لما صح توكيل الغايب ولعموم صحيحة سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلام في رجل جعل امر امراته الى رجل يطلقها يجوز ذلك فقال عليه السلام نعم من غير استفصال وهو يفيد العموم ومنع الشيخ وجماعة جمعا بين ما تقدم وبين اطلاق رواية زرارة عنه عليه السلام لا تجوز الوكالة في الطلاق حملها على الحاضر وهي مع ضعفها قاصرة عن الدلالة **قوله** ولو قال الموكل اصنع ما شئت كان دالا على الاذن في التوكيل لانه تسليط على ما يتعلق به المشيئة تقرير الاستدلال على جواز توكيل الوكيل بذلك ان ما من صيغ العموم وقد اذن له في ان يفعل

والاستفادة الاستفصال العموم نظر ...

الرابع الوكيل

يفعل كلما شاء فاذا شاء ان يوكل فقد دخل في عموم الاذن وهو جيد في موضعه وخالف في ذلك العلامة رحمه الله في التذكرة محتجا بانه انما يستلزم التعميم فيما يفعله بنفسه فلا ينافيه وله التوكيل وجوابه يعلم من التقرير فان العموم متناول فعله بنفسه وبنايبه بحيث ان النيابة في الحقيقة متناول العام مدلول الخاص في المجموع وان اختلفا في القوة والضعف فهذا اذن له في التوكيل من حيث العموم فيدخل فيما تقدم الا انه اعاده للتنبيه على انه موضع شبهة كما ذكره العلامة رحمه الله **قوله** ويستحب ان يكون تام البصيرة فيما وكل فيه عارفا باللغة التي يحاور بها ايضا اي يكون له بصيرة تامة ومعرفة باللغة التي يتعلق بغيرها وكلاهما ليكون مليا بتحقيق مراد الموكل وقال ابن البراج رحمه الله ان ذلك واجب وهو ظاهر ابي الصلاح وهو ضعيف **قوله** وينبغي للحاكم ان يوكل عن السفها من يتولى الحكومة عنهم وكذا يوكل من يباشر عنهم جميع ما يقتضيه حالهم من التصرف الذي يمنعون عنه وكذا غير السفها ممن للحاكم عليه ولاية كالصبيان والمجانين وكذا الحكم في الوصي الا ان يعينه الموصي على عدم التوكيل **قوله** ويكره لذوي المروات ان يتولوا المنازعة بنفوسهم المراد به اهل الشرف والمناصب الجليلة الذين لا يليق بهم الامتهان وروي ان عليا عليه السلام وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة قحما فان الشيطان يحضرها واني اكره ان احضرها قال في الصحاح القحم بالضم المهلكة وللخصومة قحم اي انها تقحم بصاحبها على ما لا يريده **قوله** ولو ارتد المسلم لم تبطل وكالته لان الارتداد لا يمنع الوكالة ابتدا فكذا استدامة المراد عدم بطلانها من حيث الارتداد كما يدل عليه تعليله وذلك لا ينافي بطلانها من جهة اخرى ككونه وكيلا على مسلم فانه يحكم الكافر في هذه الجهة على الظاهر ولا فرق بين المرتد عن فطرة وغيره كما يقتضيه اطلاقهم واراد بذلك دفع توهم بطلان وكالته بحكم ببطلان تصرفاته ووجه خروج الوكالة ان تصرفه الممنوع ما كان لنفسه ووكالته لغيره ليست منه **قوله** وكل ما له ان يليه بنفسه وتصح النيابة فيه صح ان يكون وكيلا فيه الى غيره هذا ضابط ما يجوز الوكالة فيه بمعنى ان يكون واحترز بقوله وتصح النيابة فيه عما لا يصح ان يليه بنفسه من العبادات وما وافقها من الاحكام التي لا تصح النيابة فيها مع ان الانسان ان يليها بنفسه ودخل فيه المحجور عليه بسفه وفلس فانهما يليان لانفسهما بعض الافعال فيصح وكالتهما فيها لغيرهما ايضا وخرج توكل المحرم في حفظ الصيد وشرائه اذ ليس له ان يليه لنفسه كما مر **قوله** ويجوز ان تتوكل المراة في طلاق غيرها وهل يصح في طلاق نفسها قيل لا وفيه تردد اما وكالتها في طلاق غيرها سوا كانت زوجة لزوجها ام اجنبية فلا اشكال فيه لان الطلاق يقبل النيابة في الجملة واما طلاق نفسها فمنع منه الشيخ وابن ادريس لاشتراط المغايرة بين الوكيل والمطلقة وهو ضعيف لانه يكفي فيه المغايرة الاعتبارية **قوله** وتصح وكالتها في عقد النكاح لان عبارتها فيه معتبرة عندنا نبه بذلك على خلاف الشافعي فانه منع من توكلها فيه ايجابا وقبولا كالمحرم وليس بشي **قوله** ويجوز وكالة العبد اذا اذن مولاه لان عبارته معتبرة والمانع كون منافعه مملوكة لمولاه فمع اذنه يزول المانع ومقتضى اطلاق توقف توكيله على اذن المولى كلام المص وغيره عدم الفرق بين ان يمنع ما وكل فيه شيا من حقوق سيده المطلوبة منه وعدمه كما وكله في ايجاب عقد او قبوله في حال خلوه من اذن السيد له في شي او حال اشتغاله بامره او مقدما نوحيث لا ينافاه ويدل على حكم الاطلاق كون منافعه باجمعها ملكا للسيد فلا فرق بين قليلها وكثيرها وذهب العلامة في التذكرة الى جواز توكيله بغير اذنه اذا لم يمنع شيا من حقوقه وهو متجه لشهادة الحال واتفاقه

الضرر واورد عليه ان المنافي ان كان هو فوات المنافع فجميعها ملك للمولى فيجوز الانتفاع بها بدون اذنه ولا يعتد بها
في نظر الشرع بدونه وان كان المانع هو منافاة الوكيل لانتفاع المولى وجب ان لا يفرق بين قليل المنافع وكثيرها
فيجوز ان يتعين بحيث لا يمنع من انتفاع المولى كان يعزل وهو تردد في حوائج المولى وذلك باطل وجوابه
انا نختار الاول والقليل الغير المنافي خارج من العموم مستند الى قراين الاحوال بل ربما استند بعضها الى الضرورة كالا
بحايط الغير والاستناد اليه والاستضاءة بمصباحه حيث لا يتحقق عليه ضرر وقد تقرر في الاصول ان الاذن في ذلك واشباهه
مستند الى العقل وايضا فان ذلك يستلزم تحريم محادثة الغير ومحاورته بما يستلزم تكلمه فان ذلك من جملة المنافع التي
منع من استيفائها وهو ظاهر البطلان والفرق بين ما حكم بجوازه وبين ما اورده من الاستغزال ونحوه شواهد الاحوال
والقراين التي تلحق الامور المشتبهة بالمعلوم فمثل سؤال كلمة خرج بانطباق الناس عليه وجريان العادة المطردة كالسير
من ساقية الغير بغير اذنه قلنا المستند واحد وهو القراين المقترنة لعدم المفسدة مع ايقاعه لصيغة العقد ايجابا او قبولا
او هما من جملة الكلام فتخصيص بعضه دون بعض تحكم ولا يخفى ان الحكمين ايضا مشروط بعدم منافاته لشيء من حقوق السيد كابطاله
عن غرض مطلوب منه ونحوه والاحرام ايضا ويجوز ان يوكله مولاه في اعتاق نفسه الكلام في توكيله اعتاق نفسه
كالكلام في توكيله في شراء نفسه من مولاه فانه يحتمل المنع من حيث ان المعتق مغاير للمعتق والحق الجواز والاكتفاء
بالمغايرة الاعتبارية ولا يشترط عدالة الولي ولا الوكيل في عقد النكاح الجار متعلق بالفعل وهو متناول
للولي والوكيل اي لا يشترط عدالة الولي وهو الاب والجد له في النكاح فلهما ان يزوجا الولد وان كانا فاسقين
ولهما ان يوكلا غيرهما فيه وكذا الوكيل في عقد النكاح لا يشترط ان يكون عدلا بل يصح توكيل الفاسق فيه ايجابا وقبولا
لقبوله النيابة واصالة عدم اشتراط العدالة اذ لا يتضمن ذلك استيمانا على امر خفي كالمال خلافا لبعض الشافعية
حيث شرط العدالة فيهما واما اشتراط عدالة الولي في ولاية المال ففيه خلاف بين اصحابنا وفي التذكرة قطع بان
الفاسق لا ولاية له حتى لو كان عدلا ففسق انتزع المال منه واستشكل في القواعد في باب الوصايا ولا يتوكل
الذمي على المسلم للذمي ولا للمسلم على القول المشهور وهل يتوكل المسلم للذمي على المسلم فيه تردد والوجه الجواز على
كراهية مدار الوكالة بالنسبة الى الاسلام والكفر على الوكيل والموكل والموكل عليه وتقريرهم ثمانية فلان الموكل اما مسلم او كافر
وعلى التقديرين فالوكيل اما مسلم او كافر وعلى التقديرات الاربعة فالموكل عليه اما مسلم او كافر فمنها صورتان لا تصح
الوكالة فيهما عندنا وهما ما نسب المصنف رحمه الله الحكم فيهما الى المشهور وفي التذكرة ادعى الاجماع عليهما وهما وكالة الكافر
على المسلم لكافر او مسلم لاستلزامه السبيل للكافر على المسلم المنفي بالاية وباقي الصور تصح الوكالة من غير كراهة الا
في صورة واحدة وهي وكالة المسلم للكافر على المسلم فان المشهور فيها الكراهة بل ادعى في التذكرة الاجماع عليها
والمصنف رحمه الله تردد فيها ثم حكم بها ويظهر من الشيخ رحمه الله في النهاية عدم الجواز واعلم ان المصنف رحمه الله والجماعة
عبروا عن الكافر بالذمي ولا فرق من حيث الحكم بل اذا ثبت المنع في الذمي ثبت في غيره بطريق اولى وكذا الكراهة
وصور الجواز تشترك من غير اولوية فلذلك عدل الى التعبير العام ويقتصر الوكيل من التصرف على ما اذن
له فيه وما تشهد العادة بالاذن فيه فلو امره ببيع السلعة بدينار نسيئة فباعها بدينارين نقدا صح وكذا لو باعها
بدينار الا ان يكون هناك غرض صحيح يتعلق بالتاجيل الى اخره اما اقتصاره على ما اذن فيه فلا شبهة فيه واما التجاوز

تجاوزه الى ما تشهد العادة بالاذن فيه فهو جائز مع اطرادها ودلالة القراين على ما دلت كما لو اذن في البيع بنقد نسيئة فباع به نقدا
او باع بازيد بطريق اولى لانه زاده خيرا ومثل بيع النسيئة نقدا البيع بازيد مما عين له مع المماثلة في النقد والنسيئة وان كان بالنقص
ويجب تقييد ذلك كله بعدم الغرض فيما عين والا لم يجز التعدي وان لم يصرح بالنهي فان الاغراض تختلف والمصالح
لا تنضبط ويمكن كون الغرض في البيع نسيئة ان يخاف على الثمن قبل الاجل وعدم حصول الحاجة اليه او يخاف ذهابه في النسيئة مع احتياجه
اليه بعده فلا يجوز تعدي امره الا مع القطع بعدم الغرض فان الغرض هنا البين بادنى دلالة حتى يحمل على الغالب ومثل الشراء
نسيئة بمثل ما اذن فيه نقدا لامكان ان يتصرف في بقاء الثمن معه او يخاف تلفه قبل الاجل وعدم حصوله بعده او صعوبته
فلا يجوز التعدي وان جهل الحال الا مع تحقق عدم الغرض واما الثمن المعين فيمكن كون الاقتصار عليه ارادة ارفاق المشتري
ان كان معينا فلا يجوز بيعه بازيد ولو لم يكن معينا جاز البيع بالاكثر مع عدم العلم بالغرض وعدم التصريح بالنهي
عن الزايد لبعد الغرض في الفرض المذكور ولغلبة ارادة الازيد مع امكان ان يريد الارفاق بالمطلق وعدم الانحطاط
في البيع او سهولة المعاملة فانه مندوب اليه شرعا وعدم زيادة الربح عن مقدار معين لغرض شرعي او غيره وكل ذلك الا ان
هذه الامور زيادة في المطلق فلا يلتفت اليها مع الاشتباه ولو امره ببيعه في سوق مخصوص فباع في غيرها
بالثمن الذي عين له او مع الاطلاق بثمن المثل صح اذ الغرض تحصيل الثمن الكلام هنا على ما سبق فان الغالب ما ذكره
المصنف رحمه الله مع امكان تعلق الغرض بالسوق بسبب جودة النقد او كثرته او حله او صلاح اهله او مودة بين الوكيل
وبينهم والمصنف رحمه الله اطلق جواز التعدي ولا بد من التقييد بعدم العلم بالغرض واشترط في التذكرة العلم بعدم الغرض
فلا يجوز التخطي مع الجهل لان ذلك ليس له ذلك ولو علم انتفاء الغرض صح البيع في غيره قطعا لكن لا يجوز نقل المبيع اليه
فلو نقله كان ضامنا وانما الفائدة صحة المعاملة الاخيرة اما لو قال بعه من فلان فباعه من غيره لم يصح ولو تضاعف
الثمن لان الاغراض في الغرماء تتفاوت في تعيين الاشخاص فلا يجوز التخطي مع الاطلاق قطعا سوى علم الغرض ام
جهل الحال الا مع علم انتفاء الغرض على ما يظهر من اطلاقهم لندور الغرض ووقوعه مع الاذن وكذا لو امره ان يبتاع
بعين المال فاشترى في الذمة الى اخره اي لا يصح التعدي مطلقا كما مر لاختلاف الاغراض في ذلك فان المال فانه يجوز
ان يتعلق الغرض بالشراء بالعين بسبب حل المال وخلوصه من الشبهة وتعيين الثمن فيبطل البيع بتلفه قبل القبض لاحتمال انه
ان لا يريد بذل غيره او لا يقدر عليه والعكس في الذمة لشبهة في المال او تحريمه ونحو ذلك ويتحقق الامر باحدهما
بالنص عليه بخصوصه كاشتر بعين هذا المال او اشتر في الذمة والامر بالتعيين بما يدل عليه لفظه وان لم يصرح به كاشتر
بهذا المال فان الباء تقتضي المقابلة ولو اطلق له الامرين او اتى بعبارة تحتملهما بان سلم اليه الفا وقال اصرفها في ثمن او
قال اشتر كذا بالف ولم يشر الى المعين ونحو ذلك تخير ومتى قيل بعدم صحة العقد في هذه الصورة فالمراد كونه فضوليا
يقف على الاجازة واذا ابتاع الوكيل وقع الشراء عن الموكل ولا يدخل في ملك الوكيل لانه لو دخل في ملكه لزم ان
يعتق عليه ابوه الى اخره هذا الموضع وفاقي ووجهه مع ذلك ان الوكيل انما قبل للغير فوجب ان ينتقل الملك الى
ذلك الغير دونه عملا بالقصد كما لو اشترى الاب والوصي للمولى عليه ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث حكم بانه
ينتقل اولا الى الوكيل ثم ينتقل الى الموكل محتجا بان حقوق العقد تتعلق به كما لو اشتراه بالاكثر من ثمن مثله ولم يذكر الموكل
لفظا فانه يدخل في ملكه ولانه ينتقل الى الموكل ولان الخطاب انما جرى معه ويضعف بمنع تعلق الاحكام به في الوكيل

وانما تعلق به في المسالة ظاهراً لعدم العلم بقصده والخطاب انما وقع معه على سبيل النيابة ويعارض شراء الاب والوصي
فانه وافق فيه على وقوعه عن الطفل ابتداءً ويلزمه ما ذكره المص رحمه الله من لزوم انعتاق اب الوكيل ونحوه ممن ينعتق
عليه لو اشتراه للموكل ولم يقل به احد قال العلامة رحمه الله ورد على بعض الحنفية فاجاب بانه في الزمن
الاول يقع للوكيل وفي الزمن الثاني ينتقل الى الموكل فالزمه بانه لم رجح الانتقال في الزمن الثاني للموكل دون العتق فلم
يجب بشيء والحق انه لو انتقل الى الوكيل كان الاولى اللازم ترجيح العتق لانه مبني على التغليب باعترافهم ولنظائر كثيرة
ولو وكل مسلم ذمياً في ابتياع خمر لم يصح كما يشترط كون الوكيل قادراً على ان يلي الفعل لنفسه يشترط كون الموكل كذلك
فلا يكفي جواز احدهما دون الاخر وحينئذ لا يصح توكيل المسلم الذمي في بيع خمر وابتياعه وان كان الذمي يملك ذلك لنفسه
وقد تقدم مثله في توكيل المحرم محلاً في شراء صيد وبيعه وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان كان سماه عند العقد
لم يقع عن احدهما وان لم يكن سماه قضي به على الوكيل في الظاهر اما عدم وقوعه عن الوكيل فلان العقد تابع للقصد
وقد قصد الشراء للموكل لفظاً ونية فلا يقع عنه واما عدم وقوعه عن الموكل فلمخالفة الامر فلا يكون ما وكل فيه واقعاً فيكون
فضولياً واما مع عدم ذكر الموكل فيقع للوكيل لان الخطاب معه هذا بحسب الظاهر بمعنى ان البايع يأخذ الثمن ويحكم بالبيع
اليه جميع الخصوم لعدم تكليفه بالامور الباطنة واما الوكيل في نفس الامر مع عدم اجازة الموكل فيجب عليه التخلص بحسب الامكان
وسيأتي تفصيله ولا بد من تقييد ذلك ايضاً بعدم الشراء بعين مال الموكل والا بطل العقد مع عدم اجازته وان
وان لم يذكره لانه يصير كظهور استحقاق احد العوضين المعينين هذا بالنسبة الى نفس الامر واما في الظاهر فان صدق البايع
على ذلك او قامت البينة ثبت البطلان ظاهراً وباطناً ووجب على الوكيل عوض المدفوع للموكل لتعذر تحصيله شرعاً لاعترافه
بالتفريط بسبب المخالفة وعلى البايع الحلف على نفي العلم بالحال ان ادعي عليه ذلك والا فلا واعلم ان المراد بنسبة الوكيل
للموكل التصريح بعقد الشراء له مع موافقة القصد على ذلك اذ لو ذكره لفظاً ولم يقصده باطناً وقع البيع له باطناً وتوقف على
اجازته للمخالفة لكن يكون الشراء في الباطن للوكيل ثم ان لم يشتر بعين مال الموكل ولم يكن للبايع غرض في تخصيص الموكل
فيكون الحكم مبنياً على الظاهر في الموضعين وكذا لو انكر الموكل الوكالة لكن ان كان الوكيل مبطلاً فالملك له ظاهراً
وباطناً وان كان محقاً كان الشراء للموكل باطناً الى ها هنا هذه المسألة قد تقدمت في مواضع جزئية كثيراً وهنا
اتى فيها ايضاً بقاعدة كلية وتفصيل المسألة ان الوكيل اذا اشترى ولم يثبت وكالته لذلك اما لدعوى المخالفة او لانكار اصل
الوكالة فلا يخلو اما ان يكون قد اشترى بعين مال الموكل وتوجب الدعوى او في الذمة وعلى الاول اما ان يكون علمنا
بكون الثمن للموكل او نوى ذلك خاصة ثم اما ان يكون الوكيل صادقاً فالعقد صحيح باطناً فاسد ظاهراً فان رجع المالك
في العين واخذها من البايع رجع اليه بالمبيع فان رجع بالعوض على الوكيل لتعذر اخذها من البايع اخذ الوكيل المبيع قصاصاً
وتوصل الى رد ما فضل منه عن حقه ان كان هناك فضل وان تلف تخير في الرجوع فان رجع على البايع رجع على الوكيل
وان رجع على الوكيل لم يرجع على البايع لاعترافه بظلم الموكل في الرجوع ولو لم يعلم البايع بالحال ولم يحصل الوصفان الاولان
لم يجب عليه الدفع بل يحلف على نفي العلم ان ادعي عليه العلم ويغرم الوكيل ويأخذ العين قصاصاً كما مر وان كان الوكيل كاذباً
بحسب الواقع بطل الشراء بالعين مطلقاً واتى فيه التفصيل لكن ان كانت العين قد تلفت عند البايع وجب على الوكيل رد
المبيع اليه وان كانت باقية عنده فخلاص الوكيل ان يصالح الموكل عليها بما دفعه من المثل او القيمة ثم يصالح البايع على العين

العين بما امكن وان كان الشراء في الذمة وذكر الموكل وقع الشراء باطناً ان كان محقاً وبطل ظاهراً فاخذه قصاصاً وان
لم يذكره لفظاً ولا نية فالشراء للوكيل ظاهراً وباطناً وان كان مبطلاً وذكر الموكل بطل البيع مطلقاً ولو نواه خاصة فالسلعة
للبايع باطناً لا ظاهراً فيتوصل [illegible] منه بالثمن ان كان باقياً والا دفعها اليه ولا شيء عليه والا ان لم ينوه وقع الشراء للوكيل
وطريق التخلص بقول الموكل ان كان فقد بعته من الوكيل فيصح البيع ولا يكون هذا تعليقاً للبيع على الشرط لانه لم يكن مع
كونه بصيغته لان الشرط المبطل له ما اوجب توقف العقد على امر يمكن حصوله وعدمه وهذا امر واقع يعلم الموكل حاله
فلا يضر جعله شرطاً وكذا القول في كل شرط علم وجوده كقول البايع يوم الجمعة مع علمه بانه كان يوم الجمعة فقد بعتك كذا
ومثله قول منكر التزويج او الوكالة عقيب دعوى الزوجة ان كانت زوجتي فهي طالق ولعموم البيع والطلاق من غير تعليق
على الشرط صح ايضاً ولم يكن اقراراً بالتوكيل وفاقاً للتذكرة وان امتنع الموكل من البيع جاز ان يستوفي عوض ما
اداه الى البايع عن موكله من هذه السلعة ويرد ما يفضل عليه او يرجع بما يفضل له ويكون ذلك على سبيل المقاصة ومن ثم
توقف على امتناع الموكل والمراد بالرجوع بما يفضل الرجوع بالزائد عن قيمة المبيع لو كان اقل من الثمن المدفوع والرجوع
ايضاً على وجه المقاصة على ظفره بمال للموكل فاذا ملك وضع يده عليه ولا يجوز له التصرف في المبيع قبل اخذ الاذن لخروج
الملك عنه على كل تقدير لانه ان كان صادقاً في دعوى الوكالة فهو للموكل وان كان كاذباً فهو للبايع ولو رفع امره الى الحاكم
امره ببيعه جبراً ان الوكيل انه لو لم يبعه منه برفق وليس له اجباره على ذلك لانتفاء الملك عنه ظاهراً او باعه الحاكم بالقيمة
بعد الامتناع صح وان لم يعلم الحال لان الوكيل ان كان صادقاً فالموكل ممتنع من ايفاء الحق فللحاكم البيع عليه وان كان كاذباً
فالملك له فيتعلق الصيغة ولو وكل اثنين فان شرط الاجتماع لم يجز لاحدهما ان ينفرد بشيء من التصرف وكذا لو اطلق
ولو مات احدهما بطلت الوكالة وليس للحاكم ان يضم اليه بدلا لان توكيله اياهما على هذا الوجه يؤذن بعدم رضاه برأي احدهما وتصرفه
منفرداً وان كان الاطلاق مؤذناً بمعنى الاجتماع فشرطه على الخصوص لمجرد التاكيد والمراد باجتماعهما على العقد صدوره عن
عن رأيهما وامرهما معاً لا ايقاع كل منهما الصيغة وان كان كذلك جاز ايضاً [illegible] فلو وكل احدهما في ايقاع الصيغة او
او وكلا ثالثاً صح ان اقتضت وكالتهما جواز التوكيل والا تعين عليهما ايقاع الصيغة مباشرة فتوقعها كل واحد مرة
ويمكن ان يكون هذا من مواضع جواز توكيل الوكيل ولو يكون احدهما موكل الاخر لان القرائن تدل على انه لا يريد منهما مباشرة الصيغة
مرتين غالباً وهذا بخلاف الوصيين المنصوص عليهما على الاجتماع فان توكيل احدهما للاخر وتوكيلهما الثالث جائز والفرق
بين الوصي والوكيل ان الوصي يتصرف بالولاية كالاب بخلاف الوكيل فانه يتصرف بالاذن فيتبع مدلوله ونبه بقوله وليس
للحاكم ان يضم اليه على الفرق ايضاً بين الوكيل حيث ان موت احد الوصيين على الاجتماع يجوز للحاكم الضم والفرق انه
لا ولاية للحاكم هنا على الموكل بخلاف الوصي لان له النظر في حق الميت واليتيم اليه واذا تعذر احد الوصيين صار الاخر
بالنسبة الى التصرف بمنزلة عدم الوصي اذ لم يرض بمنفرد فيما [illegible] الحاكم [illegible] شريكه ولو وكل
زوجة او عبداً له ثم طلق الزوجة واعتق العبد لم تبطل الوكالة اذ لا مدخل للعبودية والزوجية في صحة الوكالة نعم لو باعه
توقف فعله على اذن المشتري كما لو وكل عبد غيره ابتداء حتى لو رد الوكالة بطلت كما في التذكرة ولو لم يستأذن المشتري
بعد تصرفه وان كان ترك واجباً اما لو اذن لعبده في التصرف في ماله ثم اعتقه بطل الاذن لانه ليس على حد
الوكالة بل هو تابع للملك فقد عرفت في اول الوكالة ان صيغتها لا تنحصر في لفظ بل تصح بكل ما دل على الاذن في التصرف ومنه [illegible]

فيشكل الفرق بين توكيل العبد والاذن له في التصرف حيث لا تبطل الوكالة بعتقه وبطل الاذن الا ان يستفاد من القراين الحاز حيه
الدالة على ان مراده من الاذن ما دام في رقه ومراده من الوكالة كونه ماذونا مطلقا وح فلا فرق بين كون الاذن بصيغة الوكالة
وغيرها مع اجتماع الفرق ويزول مع الاذن المجرد لا مع التوكيل بلفظها حملا لكل معنى على لفظ ويضعف بامر فان الوكالة
ليست امرا مغايرا للاذن بل يتادى بكل ما دل عليه فلا فرق بين الصيغتين واحتمل في القواعد بطلانها مع البيع دون العتق
لانتقاله الى التاهل الى الوكالة على وجه اقوى من الحالة الاولى بخلاف البيع لانتقال منافعه لشخص اخر فيمتنع بقاوها من دون
اذنه ويضعف بانه لا يقصر عن توكيل عبد الغير فانه لا يبطل ببيعه وان كان للثاني فسخها فكذا هنا نعم لو صرح المالك بالاذن
التابعة للملك او الوكالة التي لا تتوقف على بقايه فلا ريب في انقاعه وتحقق الفرق بين الاذن والوكالة ووجب الحكم بزوال
الاذن وبالعتق والبيع وبقاء الوكالة في الاول مطلقا والثاني موقوفا على اجازة المشتري   واذا وكل انسان
في الحكومة لم يكن اذنا في قبض الحق اذ قد يوكل انسانا من على المال كذا او وكله في قبض المال وانكر الغريم لم يكن ذلك اذنا
في المحاكمة اذ قد لا يرضى للخصومة لما كان اطلاق الاذن مقتضيا لفعل ما دل عليه من غير ان يتجاوز الا مع دلالة خارجة
على التجاوز كما مر كان اطلاق الاذن في كل من الخصومة والاستيفاء غير متناول للاخر اذ لا يدل الاذن في احدهما على الاخر
باحد الدلالات اما المطابقة والتضمن فظاهر واما الالتزام فلما ذكره المص رح الله من التعليل فانه لا يلزم من الاذن
في الخصومة الاذن في القبض لجواز ان يكون الماذون عارفا باحكام الخصومة ودقايقها وليس بامين على المال وهو واقع
في كثير ولا بالعكس لجواز كونه امينا وليس بعارف في احكام المنازعات كما هو الاغلب في كثير من الصالحين الذين
يستامنون على المال ولا يصلحون للحكومة   ولو قال وكلتك في قبض حقي من فلان فمات لم يكن له مطالبة الورثة
اما لو قال وكلتك في قبض حقي الذي على فلان كان له ذلك الفرق بين الصيغتين ان من متعلقة بفعل الامر وهو اقبض
ومدلولها المديون ففيها تعيين لمبدا القبض ومنشايه وهو فلان المديون فلا يتعدى الامر الى وارثه لان قبضه
من الوارث ليس قبضا من المديون نعم له القبض من وكيل المديون لان يده يده وهو نايب عنه بخلاف الوارث فان الحكم
لم ينتقل اليه بحق النيابة ومن ثم يحنث لو حلف على فعل شي بفعل موكله لا بفعل وارثه واما الذي على فلان فان جملة
الموصول والصلة فيه صفة للحق وليس فيه تعيين للمقبوض منه بوجه بل الاذن تعلق بقبض الحق الموصوف وبكونه في
ذمة زيد فالوكيل يتبع الحق حيث ما انتقل فان قيل وصف الحق بكونه على فلان يشعر بحصر القبض فيه لان الصيغة
اذا زالت بموته لم يكن الحق المتعلق بالوارث موصوفا بكونه في ذمة شخص اخر والاشعار له بتخصيص القبض وتقدير
ان لا يكون المديون اخر على غيره فالصفة هنا لمجرد التوضيح فيكون كما لو قال بع عبدي النايم والاكل وما شاكلهما من الاوصاف
فان له بيعه وان انتبه وترك الاكل   ولو وكله في بيع فاسد لم يملك الصحيح كما لو قال له اشتر لي كذا الى اجل او الى ادراك
الغلات او مقدم الحاج او نحو ذلك وما شاكله ولا فرق في ذلك بين ان يكونا عالمين بالفساد وجاهلين او بالتفريق
وانما لم يملك الصحيح لعدم التوكيل فيه فيقع فضوليا ورد بذلك على ابي حنيفة حيث زعم انه يقتضيه وذلك لانه لا يملك
الصحيح ولا يملك الفاسد لان الشرع لم ياذن فيه والموكل لم يملكه فالوكيل ولي فلو اشترى وسلم الثمن او باع كذلك
وسلم المبيع ضمن   وكذا لو وكله في ابتياع معيب اي لا يملك به ابتياع الصحيح وهو فيه مع الاذن كما هو مساوي
لان له ان يشتري المعيب لانه امر مشروع والاغراض تتعلق به كما تتعلق بالصحيح ثم ان تعيين المعيب لم يجز التخطي الى غيره سوا

...ثاغا جاز ويبرئ بالتسليم الى البايع انما اوقف البراءة على التسليم على البايع لان الدين لا يتعين...
...م مقامه وليس هذا الاقبض البايع لان هذا القسم خارج عن موضع الفرض لما تقرر ان مقتضى الـ...
...دلالة في اللفظ على اقراره فيقتصر على موضع اليقين ولا مانع من جعله على هذا الوجه ثمن المبيع في الحكم
...ـد وامراتين ولا بشاهد ويمين على قول مشهور هذا هو المذهب ولا نعلم فيه مخالفا ولان متعلق الشاهد
...الشاهد والمراتين الحقوق المالية والغرض من الوكالة الولاية على التصرف والمال فيها مترتب عليها لكنه غير مقصود
...بن ماهيتها ويشكل الحكم فيما لو اشتملت الدعوى على الحقين كما لو ادعى شخص على اخر وكالة بجعل واقام شاهد
...ن او شاهدا وحلف معه والظاهر انه يثبت المال الا القطع ولان المقصود بالذات هنا المال لا الولاية
...قبل العمل لجهة عدم الثبوت لان انكار الوكالة ابطالها والمال لم يثبت بعد ويمكن ان يكون نسبه المص رحمه الله
...الشهرة المشعر بتوقفه لاجل ذلك فيكون التوقف في حكم عموم الحكم لا في اصله   ولو شهد احدهما بالوكالة
...والاخر في تاريخ اخر قبلت شهادتهما وكذا لو شهد احدهما انه وكله بالعجمية والاخر بالعربية لان ذلك يكون اشارة
...واحد ولو اختلفا في لفظ العقد بان شهد احدهما بانا الموكل قال وكلتك وشهد الاخر انه قال استنبتك لم يقبل
...ده على عقدين وفيه تردد مرجعه الى انهما شهدا في وقتين المشهور في عبارات الاصحاب وغيرهم ان الشاهدين
...ذا اختلفا تاريخ ما شهدا به لم تثبت الوكالة بذلك لان كل صيغة واقعة في وقت منهما لم يقم بها شاهدان واحد
...ركي اما لو شهدا باقراره بها في وقتين قبل والمص رحمه الله لم يفرق في الحالين وكلامه يشمل باطلاقه في الاول الشهادة
...كالة في تاريخين ولكن تعليله يفسر حمع المشهود في الوقت الواحد فقد يستفاد منه ان الشاهد وقع على جهة الاقرار
...ما اذا وقعت مرة ثم جاء بعدها اقرار بها وعلى هذا يكفي شهادة احدهما بالانشاء والاخر بالاقرار في وقتين
...شهادة احدهما لو شهدا معا بالاقرار في الوقتين ويبقى قوله ولو اختلفا في لفظ العقد صريحا في انشاء الوكالة
...ل اختلاف العبارة يقتضي تعدد الانشاء كما لو تعدد الوقت وان اتفقت العبارة ومرجع تردده في ذلك وتعليله
...قوله ان مرجعه الى انهما شهدا في وقتين بل على اختلاف الوقت في العقد فهذا لا يضر لان فرضها المسئلة في اختلافهما
...قد وانما يضر لو تكاذبا في لفظه بان شهد احدهما ان العقد الواقع منه في الوقت المعين كان بلفظ وكلتك وشهد الاخر
...كان بلفظ استنبتك وهنا الاشكال في عدم الثبوت والذي يظهر من العبارة انه ما عدا صورة التناقض
...ـت وان اختلف الوقت مطلقا وهو مشكل لعدم ثبوت كل واحدة من الصيغتين وانما الثابت فيما لو شهدا بالاقرار
...المختلف الا ان المشهور قبوله والفرق بين الاقرار والانشاء ان الاقرار اخبار وهو يستدعي امرا خارجا مطلقا ولا يلزم
...ذا الخبر تعدد الخارج لامكان ان يخبر عن الشي الواحد باخبار متعددة في ازمنة متعددة بالفاظ مختلفة فيكون الامر
...عن نسبة الخبر مسكوتا عنه من جهة التعدد والاتحاد فيكون ذلك كاطلاق الشهادة من غير تعيين زمان ومكان فيثبت
...وكيل اتفاقهما عليه واصالة عدم التعدد في العقد الواحد بخلاف ما لو كان الاختلاف في نفس عقد الوكالة فانه
...خارج له بقصد مطابقته بل الوكالة حاصلة منه في الحال التعدد زمانه ومكانه واختلاف صيغته يوجب اختلافه
...او احدهما شاهدان فلم يثبت فان قيل الخبر الجزئي لا يستلزم تعدد المخبر عنه كذا الانشاء لا يستلزم اتحاده بل هو غير

[illegible] يثبت هل [illegible]

... غير ثابت قلنا لا شك ان الاقرار ... تدعي نسبته الى امر ... وكان الاقرار مستلزماً
... فقد حصل المقتضي للثبوت وبقي احتمال التعدد في المخبر عنه واتحاده وذلك غير قادح في الشهادة
... الشهادة على الانشاء فان المانع من ذلك انما هو التعدد وهو غير معلوم فيتمسك بالمقتضي الى ان
مع اعتضاده باصالة عدم التعدد هذا غاية ما يمكن توجيهه في الفرق الذي ادعوه ومع ذلك لا يخلو من
ما اطلقه المصنف رحمه الله ويمكن ان يريد المصنف رحمه الله باختلاف الوكالة في التسليمين الاقرار من حيث ان الو
لما كان يثبت باي صيغة دلت عليها بقوله وكلت فلانا او استنبته على كذا امكن جعله اقراراً او انشاءً لا مع
باحدهما بان يقول انه قد وكله قبل هذا الوقت فيكون اقراراً او لم يوكله فيما مضى فيكون انشاءً والكلام فيه
واعلم ان العلامة رحمه الله نقل في التذكرة عن بعض العامة عدم الثبوت بذلك مطلقاً لقيام الاحتمال والخلل
لكن الظاهر عدم الخلاف عندنا وعند معظم العامة في الثبوت مع تعدد الاقرار   لو ادعى الوكالة عن غائب في
ماله فان انكر الغريم فلا يمين عليه وان صدقه فان كان عيناً لم يؤمر بالتسليم اليه وكذا لو كان الحق ديناً
اذا ادعى الوكالة عن غائب في قبض ماله فان اقام بينة وجب تسليمه مطلقاً فان لم يكن بينة فان انكر الغريم كونه
فالقول قوله بغير يمين لان اليمين انما يتوجه اذا كان المنكر بحيث لو اعترف نفع اقراره وليس هنا كذلك وفي بعض
المقدمات منظور بانه فان صدق الغريم مدعي الوكالة فان كان الحق عيناً لم يؤمر بالتسليم اليه قطعاً لان اقراره
بحق المالك فلا يسمع نعم يجوز له حينئذ تسليمه اذا امتنع غيرها الآن ويبقى المالك على حجته فان حضر وصدق
برئ الدافع وان كذبه فالقول قوله مع يمينه فان كانت العين موجودة اخذها وله مطالبة من شاء منهما بردها
على الدفع وللدافع مطالبة الوكيل باحضارها والمطالبة بها دون العكس فان تعذر ردها بالتلف او غيره تخير في الرجوع
ثم ايهما شاء فان رجع على الوكيل لم يرجع على الغريم مطلقاً لاعترافه ببراءته بدفعها اليه وان رجع على الغريم لم
على الوكيل ان تلفت في يده بغير تفريط لانه بتصديقه امين عنده والا رجع عليه وان كان الحق ديناً ففي وجوب
اليه مع تصديقه وجهان احدهما عدمه كما في العين لان تسليمه انما يكون عن الموكل ولا يثبت اقرار الغريم على
غيره لقبض حقه ولان التسليم لا يوجب البراءة الا اذا كان مبرئاً للذمة ومن ثم يجوز لمن عليه الحق الامتناع من تسليمه
حتى يشهد عليه وليس هنا كذلك لان الغائب يبقى على حجته وله مطالبة الغريم بالحق لو انكر الوكالة والثاني وجوب
لان هذا التصديق هنا انما اقتضى وجوب التسليم من نفسه وانكار الغائب لا يؤثر في ذلك فالمانع من
العقلاء على انفسهم جائز وتوقف وجوب التسليم على كونه مبرئاً مطلقاً ممنوع والبراءة بزعمه بمطلوبه حاصلة و
بجواز الامتناع للاشهاد انما يقتضيه على المدفوع اليه وهو ممكن بالنسبة الى مدعي الوكالة فوجوب الدفع هنا اوجه
حضر المالك وانكر طالب الغريم لا الوكيل وان كانت العين باقية لانه لم يقبض ماله اذ لا يتعين الدين الا بتعيين
او من يقوم مقامه وقد انتفى هنا كذلك هنا نعم للغريم العود على الوكيل مع بقاء العين او تلفها بتفريط لا بدونه لانه
القابض من عهدتها بزعم الغريم لمصادقته على كونه وكيلاً فيكون اميناً وقد ظهر من ذلك ان الغريم اذا
وكالة المدعي لها وكان الحق ديناً يتوجه عليه اليمين على نفي العلم مع ادعائه عليه لانه لو اقر لزمه التسليم بخلاف ما لو كان

ـناً عملاً بمقتضى القاعدة المشهورة ان كل من لو اقر بشيء يلزمه لو انكره يتوجه عليه اليمين   اذا اذن للوكيل ان يوكل
ان وكل عن موكله كانا وكيلين الى اخره اذا اذن له ان يوكل فلا يخ اما ان يصرح باذن له في التوكيل عن نفسه او عن الموكل
او يطلق فالاقسام ثلثة وقد يكون التوكيل مستفاداً من القرائن الحالية كاتساع متعلق الوكالة او ترفعه عن المباشرة
والمقالية كالث وكل منصوص فهو في القسم الاول لا اشكال في كون الوكيل الثاني يكون نائباً عن الاول فيبطل وكالته
من كل من الوكيل والموكل له وبموته وبانعزال الاول لانه فرعه ونائبه وفي القسم الثاني يكون الثاني وكيلاً عن الموكل
كالاول فليس لاحدهما عزل الاخر ولا ينعزل بموته ونحوه من الاسباب وانما ينعزل بعزل الموكل وخروجه عن اهلية الوكالة وفي
الثالث اوجه احدها انه وكيل عن الوكيل لان الغرض من ذلك تسهيل الامر عليه وثانيها ان يكون وكيلاً عن
الموكل كالاول فليس لاحدهما عزل الاخر لان التوكيل تصرف يتولاه باذن الموكل فيقع عن الموكل ولان ذلك
هو المتبادر حيث ان الحق بالاصالة للموكل والنيابة عنه ولهذا الوجه قطع في القواعد والتحرير وتوقف في التذكرة لانه
نقل الوجهين عن الشافعية ولم يرجح شيئاً وثالثها انه يتخير بين ان يوكله عن نفسه او عن موكله وهو ظاهر عبارة الكتاب
لانه فرض الاذن مطلقاً ثم قال فان وكل عن نفسه وان وكل عن موكله ووجه التخيير صلاحية الاطلاق لهما لصدق الوكيل
الماذون فيه على التقديرين وهذا الوجه قريب ان كان قوله فان العبارة على تقدير انحصار الامر في الوجهين ويمكن
حملها عليهما واصحهما بان يحمل قوله فان وكل عن موكله بان كان مضمون توكيل الموكل له ذلك وكذا القسم الاخر الا انه لا ضرورة
الى ذلك فان المسئلة محتملة والوجه ليس لاحدهما وفي القسم الرابع وهو ما كان مستند الاذن في التوكيل القرائن الحالية
تحتمل الاوجه الثلثة وتوقف في التذكرة وقطع في التحرير بان الثاني يكون وكيلاً للوكيل وهو متجه وفي القسم الخامس وهو
المقالية يكون كالواطلق   ويجب على الوكيل تسليم ما في يده الى الموكل مع المطالبة وعدم العذر فان امتنع من غير عذر
ضمن ولو كان هناك عذر لم يضمن ما بيد الوكيل من المال الذي وكله في بيعه وثمنه على تقدير البيع والمبيع الذي اشتراه
للموكل وغيرها امانة في يده باذن المالك فلا يجب عليه ايصاله قبل طلبه وانما يجب مع الطلب وامكان الدفع وليس المراد به
القدر العقلي بحيث يدخل فيها فعل المالك ما يمكنه فعله من المباشرة وان كان على خلاف العادة بل يرجع ذلك الى المعروف
شرعاً ثم الى العرف العام وبعده ما عدّ عذراً فيهما وان كان مقدوراً كاكمال الصلوة عند الطلب في اثنائها وان كانت
نفلاً والشاغل بها عند ضيق الوقت وان كان الطلب قبل الشروع فيها عند شرعي والفراغ من الحمام واكل الطعام
ونحو ذلك من الاعذار العرفية صرح به في التذكرة والحق الوديعة منها حكماً لانه لا يجب في ردها مع الطلب الا [illegible]
الوصول الى الوديعة واكمال الصلوة الفرض دون النفل وغيره من الاعذار العرفية مع ان الامر في الوديعة اسهل
على الودعي لانها مبنية على الاحسان المحض الذي يناسبه التسهيل بخلاف الوكالة وقد تدخلها اغراض الوكيل كالجعل
وغيره فلا اقل من المساواة   ولو ادعى بعد ذلك ان تلف المال قبل الامتناع او ادعى الرد قبل المطالبة
قيل لا تقبل دعواه وان اقام بينة والوجه انها تقبل اذ امتنع من رد المال على الموكل فقد يكون امتناعه بمجرد تقصيره
ومطل وقد يكون بالجحود وعلى تقدير الجحود فقد يكون جحوده بقوله لا حق لك عندي او لا يلزمني دفع شيء اليك وما في معناه
او ما اقبضتني شيئاً وفي الاولين لو ادعى تلف المال قبل الامتناع ورد المال قبل المطالبة قبل سماع دعواه وقبول
بينته ظاهر لانه لم يكذبها بامتناعه الاول بل هو على موكله دعواه فانه اذا اراد فلا الامتناع من الاجابة بعدم والجحود يعني

قوله لا حق لك ونحوه وان كان صيغة جحوده انكار عدم تسليمه اصلاً فهنا قد كذب بدعواه الثانية الاولى وكذبت بدعواه الاولى
بينة على الرد او التلف فهذا وجه القول بعدم سماعها ووجه ما اختاره المص رحمه الله من القبول جواز استناد انكاره الى
سهو ونسيان وعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر ويقوي ذلك ان ظهر الانكار هذا التاويل ونحوه ولو ادعى على
الموكل العلم تسمع دعواه والظاهر ان لا احلافه ولو لم تسمع دعواه واعلم ان اطلاق المص رحمه الله يقتضي عدم الفرق
بين الاقسام الثلاثة وان الخلاف واقع فيها اجمع من حيث اطلاق الامتناع والاشكال في الاول بين ضعيف ونقيم من
قوله فادعى تلف المال قبل الامتناع او الرد انه ادعى ذلك بعد الامتناع ان قوله لا يسمع وبينته تقبل وهو حسن اذ لا تكذيب
ح فيقبل غايته ان يكون بالامتناع متعديا وغاصبا وذلك لا ينافي سماع دعواه ولا قبول بينته واطلاق العلامة رحمه الله
في غير الارشاد عدم سماع دعواه في الاصول مبني وفي الارشاد الاسماع هنا وعلى هذا الحكم في الرد واضح واما في
دعوى التلف فيقبل من جهة العين ويلزمه المثل او القيمة لانه ضامن بجحوده كل من في يده مال لغيره او في ذمته
له ان يمتنع من التسليم حتى يشهد صاحب الحق بالقبض وفصل اخرون والاول اشبه وجه التفصيل انه ان كان يقبل
قول الدافع في رده لا يتوجه عليه ضرر بترك الاشهاد لان قبول قوله يدفع الغرم عن نفسه بخلاف ما لا يقبل وربما فصل
بعضهم هذا القسم بانه ان كان بالحق بينة له الامتناع حتى يشهد والا فلا لانه وان لم يقبل قوله لو اقر لكن يمكنه اصل
الحق على وجه يصادق بان يقول انه لا يستحق عنده شيئا فيقبل قوله كالقسم الاول والاقوى ما اختاره المص رحمه الله
لان تكليف اليمين ضرر عظيم وان كان صادقا واذن الشارع فيها وترتب الثواب عليها لا يدفع اصل الضرر خصوصا
في بعض الناس من ذوي المراتب فان ضرر الغرامة عليهم اسهل من اليمين واعلم ان المص رحمه الله جعل ليشهد صاحب الحق
بالقبض يجوز الان الغريم اذا كان له الامتناع من الاقباض حتى يشهد كيف يمكن المستحق الاشهاد بالقبض ولم يقع فانه
ليس بصحيح وكان حقه ان يقول حتى يشهد على القبض والاحسن في الجواب حمل الباء بمعنى على فانه واقع لغة ومنه قوله
تع ومنهم من ان تأمنه بقنطار اي على قنطار وقوله كل من في يده او ذمته يشمل نحو الحقوق الواجبة كالزكوة فانها حق
في الذمة او في يده على تقدير عزلها وليس له التاخير الى ان يشهد له على دفعها الوكيل في الايداع اذا لم
يشهد على الودعي لم يضمن ولو كان وكيلا في قضاء الدين فلم يشهد على القبض ضمن وفيه تردد الفرق ان الايداع مبني
على الاخفاء وهو فيها امر مطلوب بخلاف قضاء الدين بل هو على الضد ولان الودعي قوله مقبول في الرد والتلف فلا
يؤثر الاشهاد في تصرفه بتعذيبه بخلاف المديون ووجه الحكم في الحالين ترددها ذكرناه ومن عدم دلالة مطلق الامر
على الاشهاد فيحصل الامتثال بدونه وتردد المص رحمه الله يمكن كونه في مجموع الحكم في المسئلتين او في المسئلة الثانية وهي
مسئلة الدين خاصة فلا ينافي ما سبق في الوديعة من حكمه بعدم الضمان بترك الاشهاد ويمكن كونه في كل واحدة من المسئل
فيكون رجوعا عن السابق والظاهر هو الاول ولا بد من تقييد الحكم بكون الاداء بغير حضور الموكل والا انتفى الضمان
لان التفريط ح مستند الى الموكل اذا تعدى الوكيل في مال الموكل ضمنه ولا تبطل وكالته لعدم التنافي بين
تركه على خلاف بعض العامة حيث زعم انها تبطل بالتعدي لانها امانة فترتفع بزوالها كالوديعة وبطلانه ظاهر
لما ذكره المص رحمه الله من عدم التنافي بين الضمان والاذن وتحريره ان الوكالة تتضمن شيئين الامانة والتوكيل يبطل
الثاني ببطلان الاول بالتعدي عند الجميع وبهذا يحصل الفرق بينها وبين الوديعة فان الوديعة لم تشتمل على الامانة

امانة فاذا ارتفعت بقيت مضمونة مع انا نمنع بطلان الوديعة مطلقا ولو باع ما تعدى فيه وسلم الى المشتري بري
من ضمانه لانه تسليم ماذون فيه فيجري مجرى قبض المالك لا خلاف في زوال الضمان عنه بالتسليم الى المشتري لما ذكره
المص لان المشتري قد ملكه فاذا وصل اليه باذن المالك زال الضمان وانما الكلام في زواله بمجرد البيع فانه يحتمل ذلك
لخروجه عن ملك الموكل به ودخوله في ملك المشتري وضمانه وعدمه لانه ربما بطل العقد بتلفه قبل قبض المشتري فيكون
التلف على ملك الموكل وهذا اقوى وتردد في التذكرة ولو قبض ثمنه في موضع الجواز لم يكن الثمن مضمونا عليه وان كان
اصله مضمونا لقبضه باذن الموكل ولم يتعد فيه ومثله ما لو تعدى في الثمن ثم اشترى به وقبض المبيع ولو رد عليه بعيب ففي عود
الضمان وجهان اجودهما العدم لانتقال الملك الى المشتري بالعقد وبطلان البيع من حينه لا من اصله وموضع الاشكال
على تقدير جواز رده عليه اذا اذن الموكل لوكيله في بيع ماله من نفسه فباع جاز وفيه تردد وكذا في النكاح
القول بالجواز للاكثر لوجود المقتضي وهو اذن المالك في البيع المذكور وانتفاء المانع اذ ليس الا كونه وكيلا وذلك لا
يصلح للمانعية ووجه التردد مما ذكر ومن قول الشيخ وجماعة بالمنع منه للتهمة ولانه يصير موجبا قابلا عند المانع منه ولا
ريب في قوة جانب الجواز لمنع التهمة مع الاذن ومراعاة المصلحة المعتبرة في كل وكيل وجواز تولي الواحد الطرفين على
ولو اطلق له الاذن ففي جواز بيعه من نفسه القولان واولى بالمنع هنا وقد ذهب جماعة من مجوزي الاول الى المنع مع الاطلا
لما قدم ولان المفهوم من الاستنابة في البيع على غيره فلا يتناوله الاطلاق وقد ورد مع ذلك روايات على المنع من شرا
الوكيل من نفسه منها رواية هشام بن الحكم عن الصادق عليه السلم اذا قال لك الرجل اشتر لي فلا تعطه من عندك
وان كان الذي عندك خيرا منه وفي حديث اخر عنه عليه السلم نحوه وقال عليه السلم انا عرضنا الامانة الاية ويمكن الاحتجاج
به على منع البيع لعدم الفرق والقائل به وذهب في التح الى الجواز للاصل وجوازه في الاب والجد فكذا في الوكيل والنظر
الاعتبار به الصحيح في جميع وقد ظهر بذلك ان الخلاف في هذه المسئلة ليس باعتبار تولي الواحد طرفي العقد لان جماعة قائلين
بجوازه مع منعهم هنا ولانه يمكن المغايرة بتوكيله في القبول او التجزي في الايجاب نعم يرتبه في الحكم بالجواز بعيدا عند القائل
بمنع تولي الطرفين والخلاف في المسئلة في موضعين وعلى الى ثلاثة احدها الاول الوكيل هل يدخل في اطلاق الاذن ام لا
الثاني مع التصريح بالاذن له هل له ان يتولاه بنفسه وان وكل في القبول ام لا الثالث على القول بالجواز مع
الوكيل هل يصح تولي الطرفين ام لا والشيخ رحمه الله على المنع في الثلثة والعلامة على الجواز في الثلثة وفي غيره في
الاخيرين والمص رحمه الله يجوز الاخير ويمنع الاول وقد تردد في الوسط اذا اختلفا في الوكالة فالقول
قول المنكر لانه الاصل ولا فرق في ذلك بين كون منكر الوكالة الموكل والوكيل للاصل ومن ثم اطلق المنكر وفي جعل كون
منكرها الوكالة ظاهر واما انكار الوكيل فيمكن فرضه فيما لو كان التوكيل في شي مشروطا في عقد لازم وشرط ايقاعه
في وقت معين وحصل الاختلاف بعد انقضائه في حصول التوكيل فادعاه الموكل ليخرج عن العهدة ويصير العقد لازما
وانكره الوكيل ولو اختلفا في التلف فالقول قول الوكيل لانه امين وقد يتعذر اقامة البينة بالتلف غالبا فاقتضى
قبول قوله دفعا لالتزامه ما تعذر خلاصه المراد بتلف المال الذي بيده على وجه الامانة سواء كان العين الموكل في بيعها ونحوه
حيث يجوز له قبضه بعد والعين الموكل في شرائها ووجه القبول مع مخالفته الاصل بعد الاجماع ما ذكره المص
ولا فرق بين ان يدعي تلفها بسبب ظاهر كالغرق والحرق وخفي كالسرق عندنا وفي حكمه الاب والجد والحاكم وامينه والوصي

[illegible]

وقد تقدم الخلاف في قبول قول بعض الامنا ولو اختلفا في التفريط فالقول قول المنكر لقوله صلى الله عليه وآله البينة على المدعي واليمين
على من انكر ويمكن ان يريد بالتفريط ما يشمل التعدي لما لاشتراكهما في الحكم واستعمال احدهما في الآخر كثيراً واما لان
النكتة التفريط اذا عدي بفي ضمن معنى التقصير واذا عدي بعلى ضمن معنى التعدي كما نص عليه الجوهري ومن الثاني انا
نخاف ان يفرط علينا وقد ذكرها خالياً من حروف التعدية فيحتمل الامرين اذا اختلفا في دفع المال الى الموكل
فان كان بجعل كلف البينة لانه مدع وان كان بغير جعل قيل القول قوله كالودعي وهو قول الاكثر وقيل القول قول
المالك وهو الاشبه وجه عدم قبول قول الودعي بل الوكيل مطلقاً لزوم انه يؤدي الى الاعراض عن قبول النيابة في ذلك وهو
ضرر منفي ومن ان الامانة لا تستلزم القبول لكن قبض لمصلحة نفسه مع كونه امينا والضرر يندفع بالاشهاد والتقصير
في تركه منه والاصل لا ينافي عدم قبول قوله في الرد وكونه من جملة السبيل المنفي عنه يندفع بان اليمين عليه سبيل ايضا وليس
بمندفع ويمكن الجواب بان السبيل المنفي نكرة منفية فيعم الا ما اخرجه الدليل واليمين ثابت بالاجماع فكان خارجاً فيبقى الباقي
والحق ان قبول قول الودعي ان كان خارجاً بالاجماع فهو الفارق وفي الاجماع بعد وقد تقدم الكلام على ذلك
اما الوصي فالقول قوله في الانفاق لتعذر البينة دون تسليم المال الى الموصى له وكذا القول في الاب والجد والحاكم وامينه
اذا انكر المقبض بعد بلوغه ورشده الى آخره ظاهرهم هنا عدم الخلاف في تقديم قول الموصى له واليتيم في عدم القبض
وهو يدل على تقديم قول الموكل فيه لاشتراك في العلة بل ربما كان الاحسان هنا اقوى اما الانفاق فخرج من ذلك مع ان
الاصل عدم ما يدعيه المنفق لعسر اقامة البينة عليه في كل وقت يحتاج اليه فيستلزم الحرج والعسر المنفيين بخلاف تسليم
المال اذا ادعى الوكيل التصرف وانكر الموكل مثل ان يقول بعت وقبضت قيل القول قول الوكيل لانه اقر بما له
ان يفعله ولو قيل القول قول الموكل امكن لكن الاول اشبه وجه الاشبه انه امين وقادر على الانشاء والتصرف اليه
ومرجع الاختلاف الى فعله وهو اعلم به ووجه تقديم قول الموكل ظاهر لاصالة عدم الفعل وقد اختلف كلام العلامة
رحمه الله في هذه فجزم في الارشاد بتقديم قول الوكيل من غير نقل خلاف وقربه في القواعد وجزم في التذكرة بتقديم قول الموكل
ان كان النزاع بعد عزل الوكيل واستقرب كون الحكم قبل العزل مثله لاصالة عدم التصرف واصالة بقاء الملك على مالكه
وتوقف في التحرير والاجود الاول واعلم انه لا يحتاج الى تقييد التصرف في فرض المسألة بكون الثمن قد تلف في يده كما
بان يقول لما بعت وقبضت الثمن وتلف في يدي كما ذكره بعضهم تبعا للقيد بذكره في التحرير لان الكلام في دعوى الوكيل
التلف وقد ذكر سابقاً مطلقاً وهو امر خارج عن هذه المسألة وانما حاصل هذه دعوى الموكل عدم التصرف بالبيع
ونحوه ليرجع العين والوكيل يدعي الفعل سوى ترتب عليه مع ذلك دعوى التلف ام لا اذا اشترى انسان
سلعة وادعى انه وكيل لانسان فانكر كان القول قوله مع يمينه ويقضى على المشتري بالثمن سواء اشترى بعين او في الذمة
الا ان يكون ذكر انه يبتاع له حالة العقد اذا حلف المنكر اندفع الشراء عنه وحكم به للمشتري ظاهراً والزم بالثمن ويجب
تقييده زيادة على ما استثناه المصنف رحمه الله بعدم اعتراف البائع بكونه وكيلاً او كون العين التي اشترى بها ملكاً للمنكر او قيام
البينة بذلك والا بطل ايضا كما لو ظهر استحقاق احد العوضين المعينين ولو قال الوكيل ابتعت لك الى آخره الوجه
في المسألة ان الاختلاف راجع الى قصده ولا يعرف الا من قبله فيرجع اليه فيه وهل يلزمه مع ذلك يمين الظاهر ذلك
اما بناء على سماع دعوى التهمة او لامكان اطلاع الموكل على الحال بالاقرار قبل ذلك نعم لو صرح بذلك يكون قصده ذكره من غيره

ووجه يحتمل احتماله عدم سماع الدعوى اذا زوجه امرأة فانكر الوكالة ولا بينة كان القول قول الموكل مع يمينه ويلزم الوكيل
مهرها وقيل يحكم ببطلان العقد في الظاهر ويجب على الموكل ان يطلقها ان كان يعلم صدق الوكيل وان يسوق لها نصف
المهر وهذا اقوى وجه الاول ان المهر يجب بالعقد كملا وانما ينتصف بالطلاق وليس وقد فوته الوكيل عليها بتقصيره
بترك الاشهاد فيضمنه وهو اختيار الشيخ في النهاية والثاني هو المشهور بين الاصحاب واختاره الشيخ في المبسوط
ومستنده ما رواه عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام في رجل قال لآخر اخطب لي فلانة فما فعلت من شيء مما قاولت من صداق
او ضمنت من شيء او شرطت فذلك رضى لي وهو لازم فشهد على ذلك فذهب فخطب له وبذل عنه الصداق وغير ذلك مما طالبوه
وسألوه فلما رجع اليه انكر ذلك كله قال يغرم لها نصف الصداق عنه وذلك انه هو الذي ضيع حقها فلما ان لم يشهد لها عليه
بذلك الذي قال له حل لها ان تتزوج ولا يحل للاول فيما بينه وبين الله الا ان يطلقها لان الله تعالى يقول فامساك بمعروف
او تسريح باحسان فان لم يفعل فانه مأثوم فيما بينه وبين الله عز وجل فكان الحكم الظاهر حكم الاسلام وقد اباح لها ان تتزوج
ولانه فسخ قبل الدخول فيجب معه نصف المهر كالطلاق وفي الاخير منع وفي سند الحديث ضعف ولو صح لم يمكن العدول
عنه والقول الثالث الذي اختاره المصنف رحمه الله قوي ووجهه واضح فانه اذا انكر الوكالة وحلف على نفيها انتفى النكاح
ظاهراً ومن ثم يباح لها ان تتزوج وقد صرح به في الرواية فينتفي المهر ايضا لان ثبوته يتوقف على لزوم العقد ولانه
على تقدير ثبوته انما يلزم الزوج لانه عوض البضع والوكيل ليس بزوج نعم لو ضمن الوكيل المهر كله او نصفه لزمه حسب ما ضمن ويمكن
حمل الرواية عليه واما وجوب الطلاق على الزوج مع كونه في نفس الامر ووجوب نصف المهر عليه فواضح واعلم ان المرأة
انما يجوز لها التزويج مع حلفه اذا لم تصدق الوكيل عليها والا لم يجز لها التزويج قبل الطلاق لانها باعترافها زوجة
بخلاف ما اذا لم تكن عالمة بالحال فلو امتنع من الطلاق لم يجبر عليه لانتفاء النكاح ظاهراً وحينئذ ففي تسلطها على الفسخ
دفعاً للضرر او تسلط الحاكم على الطلاق لان له ولاية الاجبار على الممتنع او بقاؤها كذلك حتى يطلق او يموت اوجه
اذا وكله في ابتياع عبد فاشتراه بمائة فقال الموكل اشتريته بثمانين فالقول قول الوكيل لانه مؤتمن ولو
قيل القول قول الموكل كان اشبه لانه غارم التقدير ان المبيع يساوي مائة كما ذكر في التحرير والا لم يكن الشراء صحيحا
لما تقدم من حمل اطلاق الاذن على الشراء بثمن المثل ووجه تقديم قول الوكيل ان الاختلاف في فعله وهو امين ولان
الظاهر انه انما يشتري بقيمته وهو قوي ووجه تقديم قول الموكل اصالة براءته من الزائد ولان في ذكر اثبات حق
للبائع على الموكل فلا يسمع ولا فرق في ذلك بين كون الشراء بالعين وفي الذمة لثبوت الغرم فيهما على التقديرين
اذا اشترى لموكله كان البائع بالخيار ان شاء طالب الوكيل وان شاء طالب الموكل والوجه اختصاص المطالبة بالموكل
مع العلم بالوكالة واختصاص الوكيل مع الجهل بذلك لها اما مع الجهل فلان العقد وقع معه والثمن لازم له ظاهراً
فله مطالبته واما مع العلم بكونه وكيلا فلانه يكون نائبا عن غيره فلا حق لها عنده بل عند الموكل والمراد بالجهل بالوكالة
كونه مستمراً الى ان حصل القبض فلو كان جاهلا وقت العقد معه بكونه وكيلا ثم تبين وكالته فالمطالب الموكل ويحتمل بقاء
استحقاق المطالبة للوكيل استصحاباً لما كان ولامكان عدم رضاه بمطالبة الموكل وعدم ابتدائه ولا يكفي في ثبوت الوكالة
اعتراف الموكل بها لامكان تواطئهما على اسقاط حق المشتري عن مطالبة الوكيل لكن هنا له الرجوع على من شاء منهما صرح
به في التذكرة ووجه المصنف مطلقا ان الحق على الموكل والعقد مع الوكيل وهو ضعيف في المذهب هو الاول والله اعلم

ان الحكم بمطالبة الموكل مع العلم والوكيل مع الجهل لايتم ايضا على اطلاقه لان الثمن لوكان معينا لم يكن له مطالبة غير
من هو في يده بل الاولى ان يقال في المسألة ان الثمن اما ان يكون معينا او مطلقا وعلى التقديرين فاما ان يسلم الى الوكيل
اولا وعلى التقادير فاما ان يكون البائع عالما بالوكالة او غير عالم وحكمها انه متى كان الثمن معينا فالمطالب من هو في يده
سواء في ذلك الوكيل والموكل وان كان في الذمة ودفعه الموكل الى الوكيل تخير البائع في مطالبة ايهما شاء مع علمه بالوكالة له
اما الوكيل فلان الثمن في يده واما الموكل فلان الشراء له وما دفعه لم ينحصر في الثمن بعد وان لم يكن دفعه الى الوكيل فله
مطالبة الوكيل مع جهله بكونه وكيلا او عدم البينة عليها والموكل مع علمه وهذا القسم الاخير يصلح مسألة الكتاب
اذا طالب الوكيل فقال الذي عليه الحق لا يستحق المطالبة لم يلتفت الى قوله لانه مكذب لبينة الوكالة ولو قال عزلك
لم يوجه على الوكيل اليمين الا ان يدعي عليه العلم وكذا لو ادعى ان الموكل ابراه وجه التكذيب ان مقتضى اقامة البينة استحقاق
المطالبة فيقتضيه ذلك لمقتضاها فلا يلتفت اليه ويشكل بان نفي الاستحقاق اعم من تكذيب البينة لجواز كونه بسقوطه بالعزل
والابراء على الحق والاداء الى الموكل او الى وكيل اخر فينبغي ان يسمع دعواه ومن ثم استشكل الحكم في القواعد ويمكن دفع الاشكال
بان نفي الاستحقاق لما كان مشتركا بين ما يسمع وما لا يسمع لم يسمع لانه لا يعد دعوى مشروعة حتى يحرر
شهادة الوكيل لوكيله فيما لا ولاية فيه لعدم المانع بخلاف ما له ولاية فيه لانه يثبت لنفسه حقا ولو شهد عليه قبل
مطلقا ولو عزل ثم شهد في جميع ما لم يكن اقامها وشرع في المنازعة لانتفاء المانع من القبول خلافا
لبعض العامة حيث ردها مطلقا نظرا الى مجرد عقد الوكالة اوجب الخصومة وبطلانه واضح ولو قبض
دينه من غريم له فاقر الوكيل بالقبض وصدقه الغريم وانكر الموكل فالقول قول الموكل وفيه تردد ومنشأ التردد من
الاختلاف في فعل الوكيل فيقدم قوله فيه ولانه امين ومن اصالة بقاء حق الموكل عند الغريم والاقوى تقديم قول
الوكيل اما لو امره ببيع سلعة وتسليمها وقبض ثمنها وتلف من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض وصدقه المشتري
وانكر الموكل فالقول قول الوكيل لان الدعوى ها على الوكيل من حيث انه سلم المبيع ولم يتسلم الثمن فكانه يدعي ما يوجب الضمان
وهناك الدعوى على الغريم وفي الفرق نظر نسبه اولا بعد مع اشتراكهما في موجب تقديم قول الوكيل بان الموكل يدعي
على الوكيل ما يوجب الخيانة وهو تسليم المبيع قبل قبض الثمن فيكون مع اشتراكهما في موجب تقديم قول الموكل
ووجه التردد في الفرق اشتراكهما في كون النزاع في تصرف الوكيل وقد تقدم ان قوله مقبول فيه فينبغي ان يقدم
قوله في الصورتين فان المصنف رحمه الله قد تردد في الحكم الاول وجزم في الثاني فيكون الاستشكال في الفرق راجعا
له ردا الاول الى الثاني لا العكس وان امكن من حيث اشتراكهما في اصالة عدم القبض لان دعوى الخيانة في الثانية
لا اراد لها وهو امر زايد على ما توجه في تقديم كل منهما وهذا كله انما يتم مع كون التسليم متوقفا على القبض كما لو كان في
البيع حالا ولم يصرح له بالاذن في تسليم المبيع قبل قبض الثمن اما مع الاذن وكون الثمن مؤجلا فلا فرق في تقديم قول الموكل
بين تسليم المبيع وعدمه الا انه يشكل بما قلناه من رجوع ذلك الى دعوى الوكيل التصرف والتلف وقوله مقبول
فيهما وغايته ان يتوجه في دعوى القبض هنا الخلاف وقد يندفع الثاني بان التلف الذي تسمع دعواه فيه ما كان
بعد تحقق وصول المال اليه وهو منتف هنا اما التصرف فكما يكون بعد وصول المال اليه كذا يكون قبله بل قد
لا يجامعه كالوكيل في البيع خاصة وقد يكون التصرف هو القبض كما اذا كان وكيلا فيه خاصة واعلم انه متى قدم